

Münster 1961

KLAUS KÜCHENHOFF

**Die Personenbeförderung
durch die Bundespost
und die Landesverkehrsverwaltung**



**Die Personenbeförderung
durch die Bundespost
und die Landesverkehrsverwaltung**

INAUGURAL-DISSERTATION
zur Erlangung des
akademischen Grades eines Doktors der Rechte
durch die
Rechts- und Staatswissenschaftliche Fakultät
der Westfälischen Wilhelms-Universität
zu Münster

vorgelegt von
KLAUS KÜCHENHOFF
aus Breslau

1961



1. Berichterstatter: Prof. Dr. Klein
 2. Berichterstatter: Prof. Dr. Scupin
- Dekan: Prof. Dr. Deutsch

Tag der mündlichen Prüfung: 18. Februar 1961

I N H A L T

	Seite
Abkürzungen	IV
Literatur	V
Einleitung	1
<u>1. Kapitel: Darstellung der Problematik</u>	3
1. Die Gesetzeslage (Art. 87 Abs. I S. 1 GG)	3
2. Der Begriff der Verwaltung in Art. 87 Abs. I S. 1 GG	4
3. Das Verwaltungssubstrat; Der Weg	4
a) Die Bedeutung des Weges	5
b) Die Zuständigkeit für die Verwaltung des Weges	5
c) Die Regelung in § 27 Abs. II PBefG	5
4. Frage nach dem Verhältnis von Bundespost und Verkehrsverwaltung	6
5. Die grundsätzliche Bedeutung der Frage	7
<u>2. Kapitel: Die Geschichte der Personenbeförderung durch die Post</u>	7
1. Von den Anfängen bis 1918	7
a) Die ersten Postkurse	7
b) Genehmigungshoheit der Post nach der preußischen Postordnung vom 10. August 1712	8
c) Das Postregal nach dem Allgemeinen Landrecht für die Preußischen Staaten vom 5. Februar 1794	9
d) Beschränkung des Regals durch das preußische Gesetz über das Postwesen vom 3. Juni 1852	9
e) Das Verhältnis zwischen Post und Bahn nach dem preußischen Gesetz vom 3. November 1838	10
f) Die Beseitigung des Postregals für die Personen- beförderung	10
2. Die Zeit nach dem I. Weltkrieg	11
a) Die Kraftfahrlinienverordnung vom 24. Januar 1919	11
b) Das Gutachten des Reichsjustizministers vom 11. Mai 1920	13
c) Das Kraftfahrliniengesetz vom 26. August 1925	14
d) Die Kraftfahrlinienverordnung vom 20. Oktober 1928	15

	Seite
e) Die Notverordnung vom 3. Oktober 1931	16
f) Das Personenbeförderungsgesetz vom 4. Dezember 1934	19
3. Die Zeit nach dem II. Weltkrieg	21
a) Besatzungsrecht	21
aa) Britische Zone	22
bb) Amerikanische Zone	22
cc) Französische Zone	22
b) Weitergeltung des Personenbeförderungsgesetzes	23
c) Das Offenbacher Abkommen vom 16. Juni 1948	23
d) Die Mainzer Vereinbarung vom 8. Januar 1952	24
4. Die Personenbeförderung durch die Bundespost und die Reformbestrebungen der jüngsten Zeit	25
a) Der Entwurf eines Personenbeförderungsgesetzes 1954	26
b) Der Entwurf eines Personenbeförderungsgesetzes 1958	29
c) Das Bahn/Post-Abkommen vom 30./31. Oktober 1955	31
<u>3. Kapitel:</u> Die Personenbeförderung durch die Bundespost als schlichte Bundesverwaltung im Verhältnis zur Landesverkehrsverwaltung	32
I. Grundsätzliche Übersicht	32
1. Beziehungen der Bundespost als Verkehrsunter- nehmen zu den Verkehrsbehörden	32
2. Ausgestaltung der Beziehungen im einzelnen	33
a) Die Verwaltungsinitiative der Bundespost	33
b) Der Weg als Unternehmensmittel	33
c) Die Zulassung der Bundespost zum Verkehr auf dem Wege	33
II. Bisherige gesetzpolitische Erörterungen	34
III. Rechtscharakter der Personenbeförderung durch die Bundespost	35
1. Die Bundespost als bundeseigene bundesunmittel- bare Verwaltung	35
2. Organisation der Deutschen Bundespost	37
3. Einordnung der Bundespost - Personenbeförderung - in das öffentliche oder private Recht	37
a) Allgemeine Merkmale für hoheitliches oder privatrechtliches Auftreten	38
aa) Zwecktheorie	38
bb). Interessentheorie	39

	Seite
cc) Subjektionstheorie	39
dd) Sonderrechtssatztheorie	40
b) Das Rechtsverhältnis der Bundespost - Personen- beförderung - zu den Benutzern (Benutzungsver- hältnis)	40
aa) Die gesetzliche Regelung	41
bb) Die Rechtsprechung	42
cc) Das Schrifttum	43
dd) Vergleich mit der Bundesbahn	44
ee) Entscheidung durch Willensakt des Verwal- tungsträgers im Sinne der Einordnung in das öffentliche Recht	45
3. Die Art der Einordnung	46
a) Die Bundespost als schlichte Verwaltung	46
b) Zuordnung der Bundespost - Personenbeförderung - als schlichte Verwaltung zur Verkehrsverwaltung	47
aa) Das Wesen der schlichten Verwaltung	48
bb) Die schlichte Verwaltung zwischen befehlender - hoheitlicher und fiskalischer Verwaltung	50
a) Dekonzentration und Dezentralisation	51
b) Die Einordnung der Verkehrsverwaltung der Bundespost als schlichte Verwaltung in die Verkehrsverwaltung	53
<u>4. Kapitel:</u> Die Personenbeförderung durch die Bundespost im Verhältnis zur Landesverkehrsverwaltung unter Aus- legung von Art. 87 Abs. I S. 1 GG	54
I. Wörtliche Auslegung des Art. 87 Abs. I GG	56
II. Systematische Auslegung des Art. 87 Abs. I GG	59
<u>5. Kapitel:</u> Die Personenbeförderung durch die Bundespost im Verhältnis zur Landesverkehrsverwaltung nach der Lehre von der "Natur der Sache"	60
I. Der Begriff der "Natur der Sache"	60
II. Anwendung des Begriffs der "Natur der Sache" auf die Beziehungen der Bundespost zur Verkehrsverwaltung	63
<u>6. Kapitel:</u> Zusammenfassung	65

A B K Ü R Z U N G E N

ALR	Allgemeines Landrecht für die Preußischen Staaten
Archiv	Archiv für das Post- und Fernmeldewesen = bis 1945: Archiv für Post und Telegraphie
Art.	Artikel
Bd.	Band
BGBI.	Bundesgesetzblatt
BGHZ	Entscheidungen des Bundesgerichtshofs in Zivilsachen
BPM	Bundesministerium für das Post- und Fernmeldewesen
BVerfGE	Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts
DÖV	Die Öffentliche Verwaltung (Jahr, Seite)
d. U.	dieser Untersuchung
DVB1	Deutsches Verwaltungsblatt (Jahr, Seite)
DVZ	Deutsche Verkehrszeitung (Jahr, Seite)
GG	Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland
GS	preußische Gesetzessammlung (Jahr, Seite)
Komm.	Kommentar
LVG	Landesverwaltungsgericht
NJW	Neue Juristische Wochenschrift (Jahr, Seite)
MinBlRhlPf	Ministerialblatt für Rheinland-Pfalz
OVG	Oberverwaltungsgericht
OVGE	Entscheidungen der Oberverwaltungsgerichte Münster und Lüneburg, amtliche Sammlung
PBefG	Personenbeförderungsgesetz
PG	Gesetz über das Postwesen des Deutschen Reichs vom 28. Oktober 1871, RGBI 347
PVwG	Gesetz über die Verwaltung der Deutschen Bundespost vom 24. Juli 1953 (Postverwaltungsgesetz) BGBI I 676
RGBI.	Reichsgesetzblatt (Jahr, Seite)
Sp.	Spalte
VGH	Verfassungsgerichtshof
VO	Verordnung
ZAKDR	Zeitschrift der Akademie für deutsches Recht

L I T E R A T U R

- Arndt, Adolf
Verfassung des Deutschen Reiches,
5. Aufl. Berlin 1913
- Aschenborn, M. - Schneider, Karl
Das Gesetz über das Postwesen des Deutschen Reichs, 2. Aufl.
Berlin 1928
- Aubert, Joachim
Fernmelderecht,
Hamburg-Berlin-Bonn 1954
- Bischoff, Friedrich
Der Hoheitscharakter der Nachrichtenverwaltung, MDR 1955,
723 ff.
- Bischoff, Friedrich
Die Rechtsgestalt der Deutschen Bundespost,
Diss. Göttingen 1954
- Bobbio, Norbertio
Über den Begriff der "Natur der Sache",
Archiv für Rechts- und Sozialphilosophie 1958, XLIV, 3, S. 305 ff.
- Boehmer, Gustav
Einführung in das bürgerliche Recht,
Tübingen 1954
- Boehmer, Gustav
Zur Auslegung des § 1371 Abs. 1-3 n. F. BGB,
NJW 1958, 524 ff.
- Brand, Artur
Das Deutsche Beamten-gesetz,
4. Aufl. Berlin 1942
- Coester, R.
Die Rechtskraft der Staatsakte,
München und Leipzig 1927
- Dernburg, Heinrich
Pandekten, 1. Band
Berlin 1884
- Dietz, Rolf
Betriebsverfassungsgesetz, Kommentar,
3. Aufl. München-Berlin 1959

Eckner

Ist die Deutsche Bundespost ein Gewerbebetrieb?
Archiv für das Post- und Fernmeldewesen 1952, 97

Fechner, Erich

Rechtsphilosophie,
Tübingen 1956

Fleiner, Fritz

Institutionen des Deutschen Verwaltungsrechts,
8. Aufl. Tübingen 1928

Forsthoff, Ernst

Die Verwaltung als Leistungsträger,
Stuttgart-Berlin 1938

Forsthoff, Ernst

Lehrbuch des Verwaltungsrechts, 1. Band, Allgemeiner Teil,
7. Aufl. München-Berlin 1959

Fritz, P.

Das Recht der Kraftposten,
Jahrbuch des Postwesens, 1938, 363

Fromm, Günther

Zur Rechtsnatur des Postreisedienstes,
Der Personenverkehr 1956, 190 ff.

von Gamm, Otto Friedrich Frhr.

Das Verwaltungshandeln und der Rechtsweg,
NJW 1957, 1055 ff.

Gattermann, C.

Materialien zum Deutschen Postrecht,
Berlin 1906

Gerwig, Heinrich

Organisation und Entwicklung der Post in der Französischen
Besatzungszone,
Archiv für das Post- und Fernmeldewesen 1950, 15

Görs, Gustav

Thurn und Taxisches Postwesen, sein Regal und die Ursachen
der Verleihung des Regals,
Rostock 1907

Grosse, Oskar

Die Beseitigung des Thurn- und Taxischen Postwesens in Deutsch-
land durch Heinrich Stephan,
Minden 1898

- Hatschek, Julius**
Lehrbuch des Deutschen und Preussischen Verwaltungsrechts,
7./8. Aufl. Leipzig 1931
- Heberle, E.**
Die Neuregelung der Personenbeförderung zu Lande,
Deutsche Verkehrszeitung 1935, 33
- Heidegger, Martin**
Sein und Zeit, erste Hälfte,
Halle/Saale 1927
- Hein, Georg**
Gesetz über die Beförderung von Personen zu Lande, Kommentar,
Berlin 1935
- Hein, Georg**
Der Überlandverkehr mit Kraftfahrzeugen,
Dresden 1932
- Heinze, Werner**
Die Verkehrshoheit der Länder im Verhältnis zur Bundespost und
Bundesbahn,
Die Öffentliche Verwaltung 1956, 385 ff.
- Heinze, Werner**
Die Rechtsstellung von Bundespost und -bahn im Straßenpersonen-
verkehr,
Neue Juristische Wochenschrift 1956, 1225
- Heinze, Werner**
Die Vereinbarung der Landesminister mit Post und Bahn vom
16. 6./18. 12. 1948,
Zeitschrift für das Post- und Fernmeldewesen 1953, 753
Nochmals: Die Postvereinbarung,
Zeitschrift für das Post- und Fernmeldewesen 1954,
- Heinze, Werner**
Reichsbahn, Reichspost und die öffentliche Gewalt,
Deutsche Justiz 1941, 545 ff.
- Hellmuth, M.**
System des deutschen Post-, Telegraphen- und Fernsprechver-
kehrsrechts im Grundriß,
Nürnberg 1929
- Herring, J.A.**
Neues Verwaltungsabkommen über den Kraftomnibusverkehr der
Deutschen Bundesbahn und der Deutschen Bundespost,
Die Bundesbahn 1955, 1053

Huber, Ernst-Rudolf

Wirtschaftsverwaltungsrecht,

2. Aufl. 1. Band 1953, 2. Band 1954, Tübingen

Hubrig

Das Kraftfahrwesen der Deutschen Reichspost,

Jahrbuch des Postwesens 1938, 333

Hubrig

Reichspost und Reichsbahn im Kraftfahrlinienverkehr, Archiv

für Post und Telegraphie 1940, 920

Jellinek, Walter

Verwaltungsrecht,

Neudruck der 3. Aufl. mit Nachtrag, Offenburg 1948/50

Joel, Werner

Der Begriff "Ausübung eines öffentlichen Amtes" in Art. 34 GG

Dissertation, Münster 1956

Kämmerer, Ludwig

Grundfragen des Postverfassungsrechts,

Festschrift für Friedrich List, Baden-Baden 1957

= Archiv für das Post- und Fernmeldewesen 1958, 20

Klein, Erich

Die Kraftpost und ihr Verhältnis zu anderen Verkehrsunternehmungen unter besonderer Berücksichtigung der Verhältnisse in Bayern,

Diss. Frankfurt 1936

Körner, Erich

Die Deutsche Reichspost - eine Hoheitsverwaltung,

Deutsche Verwaltung 1937, 233

Körner, Erich

Postverfassungsrecht,

Archiv für Post und Telegraphie 1936, 69

Küchenhoff, Erich

Ausdrückliches stillschweigendes und ungeschriebenes Recht in der bundesstaatlichen Kompetenzverteilung

in Archiv des öffentlichen Rechts 1957, 420

Küchenhoff, Günther

Naturrecht und Christentum

Düsseldorf 1948

Laband, Paul

Das Staatsrecht des Deutschen Reiches,

5. Aufl. Band I und II 1919; Band III 1913; Band IV 1914, Tübingen

Lange, Heinrich

Die Stellung des überlebenden Ehegatten bei der Zugewinn-
gemeinschaft,

Neue Juristische Wochenschrift 1957, 1381

Nochmals: Zum Ausgleich des Zugewinns beim Tode des Ehegatten,

Neue Juristische Wochenschrift 1958, 288

Larbig, Paul

Zur Neuordnung des Verhältnisses zwischen dem Kraftpostdienst
und dem Omnibusverkehr der Deutschen Bundesbahn durch das Ab-
kommen vom 30./31. Oktober 1955 (Bahn-Post-Abkommen),
Zeitschrift für das Post- und Fernmeldewesen 1956, 532 ff. =
Der Personenverkehr 1956, 101 ff.

Larbig, Paul

Ordnung des Omnibusverkehrs,

Jahrbuch des Postwesens 1956/57, 223 ff.

Laux, Eberhard

Ist die Personenbeförderung der Bundespost im Linienverkehr Aus-
übung hoheitlicher Gewalt?

Neue Juristische Wochenschrift 1952, 772

Leist, Burkard Wilhelm

Naturalis ratio und Natur der Sache,

Jena 1860

Lowag, Gotthard

Die Deutsche Bundespost als Kraftfahrzeughalter,

Zeitschrift für das Post- und Fernmeldewesen 1953, 442 ff.

von Mangoldt, Hermann

Das Bonner Grundgesetz, Kommentar,

Berlin und Frankfurt/M. 1953

von Mangoldt, Hermann - Klein, Friedrich

Das Bonner Grundgesetz, Kommentar, 2. neubearbeitete Auflage

1. Lieferung 1955, 2. Lieferung 1957, 3. Lieferung 1959,

Berlin und Frankfurt/M.

Mayer, Otto

Deutsches Verwaltungsrecht,

3. Aufl. München - Leipzig 1924

Mayer, B.E.

Die staatsrechtliche Stellung der Deutschen Reichspost und der
Deutschen Reichsbahn,

Deutsche Justiz 1941, 362

- Mehler
Das fürstliche Haus Thurn und Taxis in Regensburg,
Regensburg 1898
- Müller, A.
Die rechtliche Natur des Verhältnisses zwischen Post und Absender,
Dissertation Leipzig 1914
- Nebinger, Robert
Verwaltungsrecht, Allgemeiner Teil,
2. Aufl. Stuttgart 1949
- Niggel, A.
Postverkehrsgesetze des Deutschen Reichs,
2. Aufl. Stuttgart 1928
- Niggel, A.
Deutsches Postrecht,
2. Aufl. Berlin 1931
- Ohnesorge, W.
Zur Rechtsstellung der Deutschen Reichspost,
Zeitschrift der Akademie für Deutsches Recht, 1937, 385
- Oppelt, Wilhelm
Das Personenbeförderungsrecht,
5. Aufl. Bielefeld 1958
- Ortmann, Peter-Paul
Deutschlands Post im Werden und Wandel des Zeitgeschehens,
Düsseldorf und Frankfurt/M. 1950
- Peters, Hans
Lehrbuch der Verwaltung,
Berlin 1949
- Radbruch, Gustav
Rechtsphilosophie,
4. Aufl. Stuttgart 1950
- Radbruch, Gustav
Die Natur der Sache als juristische Denkform,
Festschrift zu Ehren von Rudolf Laun, S. 157 ff. Hamburg 1948
- Reinicke, D.
Zur Auslegung des § 1371 BGB beim Tode des Ehegatten,
Neue Juristische Wochenschrift 1958, 932
Zum Ausgleich des Zugewinns beim Tode des Ehegatten,
Neue Juristische Wochenschrift 1958, 121
- Richter, Helmut
Die rechtlichen Grundlagen des deutschen Kraftpostwesens,
Diss. Leipzig 1932

Richter, Fritz

Zum Begriff der öffentlichen Gewalt,
Juristische Wochenschrift 1938, 3274 f.

Rübsam - Freytag

Postgeschichtliche Dokumente des fürstlich Thurn und taxischen
Zentralarchivs zu Regensburg,
Regensburg 1914

Sautter, Karl

Die Post im Leben der Völker im Wandel der Zeit,
Archiv für das Post- und Fernmeldewesen 1950, 101 ff.

Schlochauer, Hans-Jürgen

Öffentliches Recht,
Karlsruhe 1957

Schlottner, Karl

Das Rechtsverhältnis bei Benutzung der Postanstalt,
Diss. Kiel 1917

Schmitt, Carl

Über die drei Arten des rechtswissenschaftlichen Denkens,
Hamburg 1934

Schneider, Hans

Anmerkung
Neue Juristische Wochenschrift 1957, 1076

Schneider, Hans

Das Deutsche Bundesrecht,
Sammlung der Gesetze und Verordnungen der Bundesrepublik mit
Erläuterungen und einem Überblick über das Landesrecht, Fort-
setzungswerk in Loseblattform,
Frankfurt-Siegburg 1950

Schneider, Hans

Körperschaftliche Verbundverwaltung,
Archiv des öffentlichen Rechts 1958, 1

Schneider, Hans

Das Recht der Post zur Personenbeförderung,
Deutsche Verkehrszeitung 1930, 689

Schuster, Fritz

Die Anwendbarkeit des Art. 131 der Weimarer Verfassung bei Ver-
kehrsunfällen durch Fahrzeuge im öffentlichen Dienst unter beson-
derer Berücksichtigung der Deutschen Reichspost,
Jahrbuch des Postwesens 1937, 323

Schuster, Fritz

Die staatsrechtlichen Grundlagen der Postverwaltungen in den
Besatzungszonen Deutschlands,
Archiv für das Post- und Fernmeldewesen 1949, 135

Schuster, Fritz

Posthoheit, Postwesen und Postzwang,
Jahrbuch des Postwesens 1938, 133

Schuster, Fritz

Postrecht, Entscheidungen 1928 - 1954
Hamburg-Berlin-Bonn 1955

Schuster, Fritz

Postrechtspraxis,
Goslar 1954

Schwarz - Decher

Die Deutsche Reichspost von 1870 bis 1943,
Archiv für das Post- und Fernmeldewesen 1950, 221

Scharz, Konrad

Die Entwicklung der Deutschen Post,
Berlin 1931

Staedler, E.

Quellengeschichtliche Beiträge zur Lehre vom sogenannten
Postbeförderungsvertrag,
Gruchot 1921, 523

Stein, Lorenz von

Handbuch der Verwaltungslehre,
3. Aufl. Stuttgart 1888

Steinmetz, Hans

Die staats- und verfassungsrechtliche Stellung der Deutschen
Bundespost,
Jahrbuch des Postwesens 1955/56, 18 ff.

Steinmetz, Hans

Die Deutsche Bundespost und ihre unternehmerische Aufgabe,
Zeitschrift für das Post- und Fernmeldewesen 1958, 265 ff.

Stephan, Heinrich

Darstellung des Postwesens in den königlich-preussischen Staaten,
Berlin 1812

Stephan, Heinrich

Geschichte der Preussischen Post,
Berlin 1859

Stübing, Fritz

Der Deutsche Kraftwagenpersonenverkehr in seinem rechtlichen
Aufbau,

Dissertation Jena 1932

Thomas von Aquin

Recht und Gerechtigkeit,

kommentiert von A.F. Utz,

Heidelberg-München-Graz-Wien-Salzburg 1953

18. Band der deutschen Thomasausgabe, Summa Theologica,
herausgegeben von der Albertus-Magnus-Akademie, Köln-
Walberberg

Turegg, Egon Frhr. von

Lehrbuch des Verwaltungsrechts,

3. Aufl. Berlin 1956

von Veltheim, H.

Der Rechtscharakter des Kraftpostreisedienstes,

Neue Juristische Wochenschrift 1954, 1472 ff.

Wessel, Franz

Der Kraftomnibusverkehr der Bundespost und das Grundgesetz,

Deutsches Verwaltungsblatt 1957, 477

Wessel, Franz

Die Postvereinbarung vom 15.6.1948,

Der Personenverkehr 1953, 83 und 101

Nochmals: Die Postvereinbarung,

Der Personenverkehr 1954, 22

Weimar, Wilhelm

Hat Art. 34 GG Änderungen gegenüber Art. 131 RV gebracht?

Die Öffentliche Verwaltung 1952, 459

Wolff, Hans J.

Verwaltungsrecht I, ein Studienbuch, 3. Auflage

München und Berlin 1959

Wolff, Hans J.

Der Unterschied zwischen öffentlichem und privatem Recht,

Archiv des öffentlichen Rechts Bd. 76 (1950), 205 ff.

Wolff, Hans J.

Rechtsgrundsätze und verfassungsgestaltende Grundentscheidungen
als Rechtsquellen, Forschungen und Berichte aus dem öffentlichen
Recht,

Gedächtnisschrift für Walter Jellinek

München 1955, S. 33 - 52.

Zorn, Philipp

Das Staatsrecht des Deutschen Reichs,

2. Aufl. Berlin 1895 - 97

- - - - -

**Denkschrift des Studienausschusses "Post-Eisenbahn" beim Deutschen
Industrie- und Handelstag,
Berlin 1932**

**Gedanken zum Kraftomnibusverkehr,
herausgegeben vom Bundesministerium für das Post- und Fern-
meldewesen, Frankfurt/M. 1953**

**Handwörterbuch des Postwesens,
Frankfurt/M. 1953**

**Neuregelung des Überlandverkehrs mit Kraftfahrzeugen,
Deutsche Verkehrszeitung 1931, 829**

**Reichspost und Verband Deutscher Verkehrsverwaltungen,
Deutsche Verkehrszeitung 1930, 609**

**Wirtschaftlichkeit des Kraftwagenverkehrs der Deutschen Reichspost,
Deutsche Verkehrszeitung 1930, 769**

E i n l e i t u n g

Das Verhältnis von Bund und Ländern ist vielfältig erörtert, Gesetzgebungs- und Verwaltungszuständigkeiten sind grundsätzlich abgegrenzt worden. Es fehlt aber noch eine Darstellung derjenigen Probleme, die sich auf die Einzelheiten des verwaltungsmäßigen Arbeitens von Bund und Ländern beziehen. Gerade hier, also in der täglichen Praxis der Verwaltungen, zeigen sich Fragen, durch welche die Beziehungen zwischen Bund und Ländern im konkreten Fall beleuchtet werden. Hierbei erwachsen Probleme, die bei rein deduktiver Erwägung des Verhältnisses von Bund und Ländern übersehen zu werden pflegen. In der konkreten Verwaltungsübung entstehen Fragen aus dem Zusammentreffen von Organträgern des Bundes und der Länder in derselben Aufgabe, Fragen, die nicht allein aus ihrer Besonderheit heraus gelöst werden können, sondern ein Zurückgehen auf allgemeine Rechtsgedanken fordern.

Schreitet man so vom Konkreten zum Grundsätzlich-Allgemeinen fort, so ergeben sich allgemeine Rechtszusammenhänge, die im reinen Denken über solche Zusammenhänge nicht bewußt werden.

Das zeigt sich nicht allein beim Durchdenken finanz- und steuerrechtlicher Probleme, wo im Rahmen des Finanzausgleichs und der Finanzverbundwirtschaft derartige Zusammenhänge sichtbar werden ¹⁾, sondern auch auf anderen Gebieten der Verwaltung.

Ein besonders einleuchtendes Beispiel ist hierbei die Verkehrsunternehmensverwaltung, soweit sie vom Bunde in eigener Zuständigkeit betrieben wird und sich gleichwohl zwangsläufig mit dem Bereich der Landesverwaltung berührt, die den Verkehr nach gewerberechtlichen Gesichtspunkten ordnet, um im Interesse großer Bevölkerungsgruppen für ein verlässliches und dauerhaftes Funktionieren des Verkehrs zu sorgen, indem sie die wirtschaftliche Lage und die Leistungsfähigkeit der in Konkurrenz stehenden Beförderungsunternehmen berücksichtigt und danach die einzelnen Verkehrsunternehmen zum Verkehr zuläßt.

Sucht man nach einem konkreten, die Gesamtproblematik aufhellenden Beispiel, so bietet sich unschwer die Personenbeförderung der Deutschen

1) siehe dazu Bundesverwaltungsgericht Beschluß vom 4.2.1958 in NJW 1958, 625 f.

Bundespost an, die sich auf den von den Ländern verwalteten, im Gemein-
gebrauch stehenden Straßen vollzieht, mit anderen Verkehrsunternehmen
in Konkurrenz tritt und damit in Kontakt mit der den Verkehr ordnenden
Landesverwaltung gerät.

Unter stetigem Blick auf die allgemeinen Fragen soll daher das Verhält-
nis von Bundespost zur Landesverkehrsverwaltung und umgekehrt und zwar
unter Beschränkung auf die Personenbeförderung im Linienverkehr unter-
sucht werden.

1. Kapitel: Darstellung der Problematik

1. Die Gesetzeslage (Art. 87 Abs. I S. 1 GG)

Art. 87 Abs. I S. 1 des Grundgesetzes für die Bundesrepublik Deutschland vom 23. Mai 1949 bestimmt:

"In bundeseigener Verwaltung mit eigenem Verwaltungsunterbau werden geführt der Auswärtige Dienst, die Bundesfinanzverwaltung, die Bundeseisenbahnen, die Bundespost und nach Maßgabe des Art. 89 ²⁾ die Verwaltung der Bundeswasserstraßen und der Schifffahrt."

Unter den Gegenständen der bundeseigenen Verwaltung, wie die Aufzählung der Zuständigkeiten in Art. 87 üblicherweise kurz, aber, wie noch zu zeigen sein wird ³⁾, keineswegs erschöpfend bezeichnet wird, erscheint mithin auch die Bundespost. Sie wird in bundeseigener Verwaltung mit eigenem Verwaltungsunterbau geführt.

Es fragt sich, was hierbei zur "Bundespost" gehört. Sind nur die typischen Aufgaben der Nachrichtenübermittlung gemeint, oder fällt unter die Aufgaben der Post auch die seit den Tagen der Postkutsche zur Post gehörende Personenbeförderung?

Bei der allgemeinen Fassung des Art. 87 Abs. 1 S. 1 GG, die jede Aufgabe der Post nach Art. Überlieferung oder neuer Festsetzung durch die Bundesorgane umfaßt, ist diese Frage sicherlich in der zweiten Alternative zu bejahen.

2) Art. 89 GG, der hier um des Verständnisses, späterhin um der Auslegung willen benötigt wird, lautet wie folgt:

"Der Bund ist Eigentümer der bisherigen Reichswasserstraßen. Der Bund verwaltet die Bundeswasserstraßen durch eigene Behörden. Er nimmt die über den Bereich eines Landes hinausgehenden staatlichen Aufgaben der Binnenschifffahrt und die Aufgaben der Seeschifffahrt wahr, die ihm durch Gesetz übertragen werden. Er kann die Verwaltung von Bundeswasserstraßen, soweit sie im Gebiet eines Landes liegen, diesem Lande auf Antrag als Auftragsverwaltung übertragen"

Bei der Verwaltung, dem Ausbau und dem Neubau von Wasserstraßen sind die Bedürfnisse der Landeskultur und der Wasserwirtschaft im Einvernehmen mit den Ländern zu wahren."

3) s. u. S. 56 ff.

2. Der Begriff der Verwaltung in Art. 87 Abs. I S. 1 GG

Damit treten aber alsbald weitere Fragen hervor - wie meistens in der Wissenschaft die Antwort auf eine Frage nur die Grundlage für eine neue Frage ist -.

Was bedeutet es, wenn die zur Bundespost gehörende Personenbeförderung in bundeseigener Verwaltung mit eigenem Verwaltungsunterbau geführt wird? Wie weit geht im Zusammenhange mit der bundeseigenen Verwaltung der Begriff der Verwaltung? Umfaßt dieser Begriff nur die interne Einrichtung der Personenbeförderung, wobei Einrichtung wiederum zweierlei bedeuten kann, nämlich Einrichtung als Tätigkeit (gleich: einrichten) und Einrichtung als durchgegliederte Organisation (gleich: Institution)? Im ersten Falle kommen die Initiative zum Einrichten und die hierzu gehörenden Verwaltungsakte, im zweiten Falle die personelle, aufsichts- und arbeits- (durchführungs-) -mäßige Organisation als Status ⁴⁾ und des weiteren die in dem ständig sich erneuernden Werdensvorgange des Verwaltens (Dynamik) ⁵⁾ liegende Entwicklung der Betriebs- und Personalgestaltung in Betracht. Die entscheidende, noch darüber hinausgehende Frage ist nun: Ist Verwaltung im Sinne des Art. 87 Abs. I S. 1 GG nur die innere Organisation in Statik und Dynamik, oder gehört zur Verwaltung eines Personenbeförderungsunternehmens auch das Außenverhältnis?

Unter den Begriff des Außenverhältnisses soll nicht allein die Außenwirkung im Publikumsverkehr, insbesondere das Anstaltsverhältnis zwischen dem Unternehmer als Anstaltsherrn und dem Anstaltsnutzer, verstanden werden. Vielmehr ist das Außenverhältnis in der gesamten Außensituation der Anstalt auf seine Zugehörigkeit zur Verwaltung im Rahmen der bundeseigenen Verwaltung zu untersuchen. Es fragt sich also, ob die Außensituation der Anstalt auch in der Begegnung ihrer Träger mit anderen Anstaltsherrn oder Unternehmern, ferner in der Bewegung auf dem zur Anstaltsverwirklichung gehörenden Sachgebiet der Verwaltung zu rechnen ist, die im Begriff bundeseigener Verwaltung gemeint ist.

3. Das Verwaltungssubstrat: Der Weg

Für das Beförderungsunternehmen der Bundespost spitzt sich die Frage darauf zu, ob zur eigenen Verwaltung eines solchen Unternehmens auch das Verwaltungssubstrat - der Weg - gehört.

4) Forsthoff, Lehrbuch des Verwaltungsrechts S. 384 f.

5) Lorenz von Stein, Handbuch der Verwaltungslehre Bd. 1 S. 22, 36 ff.; Forsthoff, aaO. S. 337.

a) Die Bedeutung des Weges

Die Bedeutung des Weges läßt sich wie folgt charakterisieren:

1. Der Weg ist die sachliche, und zwar im Unterschied zu den beweglichen Betriebsmitteln die unbeweglich-sachliche Beförderungsgrundlage; das Vorhandensein des Weges ist insoweit die Bedingung, ohne die eine Personenbeförderung zu Lande nicht denkbar wäre.
2. Der Weg ist demzufolge zugleich die Grundfläche, auf der sich die Beförderung als Bewegung vollzieht.
3. Der Weg ist schließlich wegen der Gebundenheit an die Oberfläche begrenzt. Auf dem Weg begegnet das Beförderungsunternehmen - auch das der Bundespost - dem anderen Wegebenutzer, mag dieser im eigenen Lebensbereich oder im Dienst für einen anderen auf dem Wege sein.

b) Die Zuständigkeit für die Verwaltung des Weges

Bei diesen Begegnungen entsteht in einer Zeit, in der in wachsender Bevölkerungs- und Bewegungsfülle die Straßenfläche zu eng wird, das Verwaltungsproblem der Zuständigkeit für die Verwaltung des Weges, ein Problem, das nicht vorhanden war, als der Weg ausreichender Bewegungsraum war und keine Notwendigkeit bestand, ordnend einzugreifen. Der Weg als Enge erscheint daher prima facie als Problem des Verwaltungsraumes, nicht als Problem der Verwaltungsorganisation in der Bedeutung von innerer Unternehmensorganisation in Statik und Dynamik.

c) Die Regelung in § 27 Abs. II PBefG

Dieses ist offenbar auch der Standpunkt, der dem Personenbeförderungsgesetz vom 4. Dezember 1934 in der Fassung des Gesetzes vom 6. Dezember 1957⁶⁾ zu Grunde liegt. Nach § 14 Abs. 1 dieses Gesetzes bedürfen die Deutsche Bundespost und die Deutsche Bundesbahn zur Einrichtung von Linienverkehr und für den Gelegenheitsverkehr, soweit er mit Fahrzeugen des Linienverkehrs ausgeführt wird, keiner Genehmigung. Dies entspricht der Überlegung, daß die Verwaltung auch eines Personenbeförderungsunternehmens der Bundespost als internes Einrichten und als durchgegliederte Organisation allein Sache der eigenen Verwaltung der Bundespost ist.

Des weiteren bestimmt § 27 Abs. 2 PBefG:

6) Gesetz über die Beförderung von Personen zu Lande vom 4. Dezember 1934 RGBl. I, 1217, abgeändert durch Gesetz vom 6. Dezember 1937 RGBl. I, 1319 und als Anlage zu diesem Gesetz in neuer Fassung veröffentlicht; mit den Änderungen vom 16. Januar 1952 BGBl. I, 21 und vom 12. September 1955 BGBl. I, 573.

"Die 'Deutsche Reichspost' und die 'Deutsche Reichsbahn' haben vier Wochen vor Einrichtung von Linienverkehr der höheren Verwaltungsbehörde, deren Gebiet berührt wird, und sich gegenseitig Anzeige zu erstatten. Widerspricht binnen vier Wochen nach Eingang der Anzeige die höhere Verwaltungsbehörde, weil das Unternehmen den Interessen des öffentlichen Verkehrs zuwiderläuft, oder widerspricht die 'Deutsche Reichspost' oder die 'Deutsche Reichsbahn', indem sie geltend macht, daß ihre Interessen verletzt werden, so entscheidet der 'Reichsverkehrsminister' und zwar, soweit die Einrichtung von Linienverkehr der 'Deutschen Reichspost' betroffen wird, nach dem Benehmen mit dem 'Reichspostminister'. Der Widerspruch hat aufschiebende Wirkung."

Hier ist im praktischen Ergebnis die Entscheidung über die Zulassung des Beförderungsunternehmens zum Linienverkehr aus gewerberechtlichen Gesichtspunkten von den Behörden der Verkehrsverwaltung abhängig gemacht. Dies bedeutet: Die Zulassung zum Wege und die Verwaltung des Weges sind in die Hände der Behörden der Verkehrsverwaltung gelegt.

4. Frage nach dem Verhältnis von Bundespost und Verkehrsverwaltung

Wiederum steht hinter der Antwort die neue Frage: Ist die so gefundene Entscheidung des Gesetzgebers wirksam, insbesondere verfassungsrechtlich zulässig? Oder widerspricht die gesetzgeberische Abgrenzung zwischen der Zuständigkeit der Post für die Initiative und innere Organisation ("Einrichtung") und der Zuständigkeit der Landesverkehrsverwaltung für den Weg als Grundstück dem Grundgesetz in Art. 87 Abs.1 ? Will dieses auch den Weg in bundeseigene Verwaltung geben, soweit der Weg Außensituation - Bewegungsgrundlage und Bewegungsraum - der Bundespost ist?

Diese Frage läßt im besonderen Anwendungsbereich alsbald zwei allgemein grundsätzliche Fragen hervortreten:

1. Wie ist das Verhältnis von Bundeszuständigkeit und Landeszuständigkeit bei einem Unternehmen, das von einer Bundesverwaltung oder einer Bundesanstalt betrieben wird, das aber im Betriebe auf eine im allgemeinen der Landeszuständigkeit unterliegende Betriebsgrundlage und einen entsprechenden Betriebsraum, den Weg, angewiesen ist?

2. Wie ist das Verhältnis von Bundeszuständigkeit und Landeszuständigkeit bei einem Unternehmen, das aus eigener Sonderverwaltung des Bundes hervorgehend sich in einem Bereich der allgemeinen Landesverwaltung bewegt?

5. Die grundsätzliche Bedeutung der Frage

Die Frage nach der richtigen und verfassungsrechtlich im Rahmen von Art. 87 Abs. I GG zulässigen Ordnung des Verhältnisses von Beförderungsunternehmen der Bundespost einerseits und Wege- und Verkehrsverwaltung der Länder andererseits mündet in die grundsätzliche Verwaltungsproblematik ein; sie ist von dieser nur ein sie konkret darstellender und verwirklichender Ausschnitt in den soeben herausgearbeiteten Fragen. Wird so die Spezialfrage grundsätzlich bedeutsam, so ist es erforderlich, über die Lösungsmöglichkeiten einen breiten Überblick zu gewinnen. Infolgedessen ist zunächst zu untersuchen, wie in Deutschland vor der Gesetzgebung von 1934/37 das Verhältnis von Beförderungsunternehmen der Post zur Verwaltung von Weg und Verkehr geregelt war. Da dieses Verhältnis sehr stark davon abhängt, wie das Beförderungsunternehmen rechtlich konstruiert und systematisch in der Rechtsordnung eingestuft, insbesondere ob es privat- oder öffentlichrechtlicher Natur ist, muß zugleich auf die Gesamtfrage eingegangen werden, wie sich die Personenbeförderung durch die Post rechtlich und verwaltungsmäßig entwickelt hat. Hierbei wird es methodisch immer wieder erforderlich sein, den Blick darauf zu richten, wie sich jene Gesamtfrage auf die zu suchende Lösung des Problems: Beförderungsunternehmen - Weg (in der konkreten Beziehung Bundespost - Landesverkehrsverwaltung) auswirkt.

2. Kapitel: Die Geschichte der Personenbeförderung durch die Post

1. Von den Anfängen bis 1918

a) Die ersten Postkurse

Die Personenbeförderung durch die Post begann in Deutschland mit den preußischen Postkursen zwischen Memel und Danzig, Königsberg und Warschau, Berlin und Kleve. Sie wurden in den Jahren 1646 bis 1649 von dem Großen Kurfürsten Friedrich Wilhelm planmäßig angelegt.⁷⁾ Weitere Landesposten entstanden in den anderen Gliedstaaten des Deutschen Reiches. Diese Landesposten standen im Wettbewerb mit den von der Taxischen

7) dazu und zu folgendem Stephan, Geschichte der preußischen Post, S. 57; ders. Darstellung des Postwesens in den königlich preußischen Staaten; Sautter, Archiv 1950, S. 141 ff.; Schwarz-Decher, Archiv 1950, 221 ff. Ortmann, Deutschlands Post im Werden und Wandel des Zeitgeschehens, S. 69 ff., 97 ff.; K. Schwarz, Die Entwicklung der Deutschen Post, S. 56 ff., 71 ff., 86 ff., 104 ff., ferner Handwörterbuch des Postwesens S. 298 ff.

Reichspost ⁸⁾ Ende des 17. Jahrhunderts errichteten Fahrposten, so daß Anfang des 18. Jahrhunderts in Deutschland ein alle wichtigen Städte verbindendes Verkehrsnetz von fahrenden Posten vorhanden war.

Neben diesen vom Staat eingerichteten Posten stellten Verbände und Handwerksinnungen Beförderungsmittel zur Verfügung.

Dieser gesamte Personenverkehr war gering; er spielte sich reibungslos ab, so daß der Staat nicht ordnend einzugreifen brauchte.

b) Genehmigungshoheit der Post nach der preußischen Postordnung vom 10. August 1712

Um die staatlichen Beförderungsmittel der Post wirtschaftlich zu gestalten und auch in solche Gebiete zu führen, die noch kein erhöhtes Verkehrsbedürfnis zeigten, wurde die gewerbliche Personenbeförderung zurückgedrängt. In Preußen wurde den Landkutschern und Fuhrleuten in der Postordnung vom 10. August 1712 ⁹⁾ in Cap. XI § 7 untersagt, an den ordentlichen Posttagen ohne Genehmigung der Postbehörde Reisende an Orte,

8) Diese geht in ihren Anfängen auf das Jahr 1490 zurück, als Kaiser Maximilian bei seinem Aufenthalt in Innsbruck ein Mitglied der Familie Thurn und Taxis, Johann des Tassis als Kurier in seine Dienste nahm. (In den Tiroler Rait- (Rechnungs-) büchern für 1490 finden sich Ausgaben an "Johannetn Daxen Obristn Postmaister durch Waptistum seinen Vettern zu nottdorft der Post.") Im Jahre 1493 wurde ihm das Hofpostamt in Innsbruck "als Hofpostgeneralrat von Tirol und den inkorporierten vorderösterreichischen Landen" verliehen. Rudolf II. ernannte am 16. 6. 1595 Leonhard von Taxis zum Generaloberpostmeister im Heiligen Deutschen Reich, setzte im Jahre 1569 eine allgemeine Postordnung fest und erließ darüber hinaus zum Schutze der taxischen Post im Jahre 1597 eine Verordnung, die bestimmte, daß das Postwesen im Reich kaiserliches Regal sei, das zu den nutzbaren Hoheitsrechten - jura regalia - gehöre. Mit Vertrag vom 28. 1. 1867 übernahm Preußen ab 1. 7. 1867 das taxische Postwesen mit allen Rechten und allem Zubehör. Siehe dazu Görs, Thurn und Taxisches Postwesen, sein Regal und die Verleihung des Regals; Ortmann, aaO S. 58 ff., 77 ff.; Sautter, aaO S. 135 ff.; Rübsam-Freytag, Postgeschichtliche Dokumente des Fürstlich Thurn und Taxischen Zentralarchivs zu Regensburg; Mehler, Das fürstliche Haus Thurn und Taxis in Regensburg; Grosse, Die Beseitigung des Thurn und Taxischen Postwesens in Deutschland durch Heinrich Stephan; ferner Handwörterbuch des Postwesens, S. 298 ff.

9) Corpus Constitutionum Marchidarum IV 1 S. 963

wohin die ordentlichen Posten führen, zu verbringen. Damit war also der Post das Recht übertragen, in gewissen Grenzen selbst in die Ordnung auf dem Wege einzugreifen.

c) Das Postregal nach dem Allgemeinen Landrecht für die Preußischen Staaten

Das Preußische Allgemeine Landrecht behielt in Teil II Titel 15 Abschnitt 4 dem Staat die ausschließliche Befugnis vor, "Posten anzulegen und den Lauf derselben zu ordnen". Damit wurde der Begriff des Postregals auf eine gesetzliche Formel gebracht.

d) Beschränkung des Regals durch das preußische Gesetz über das Postwesen vom 3. Juni 1852

Näher wurde der Umfang der Rechte des Staates auf dem Gebiet der Personenbeförderung durch das preußische Gesetz über das Postwesen vom 3. Juni 1852 ¹⁰⁾ festgelegt:

"§ 1: Die Befugnis, Personen oder Sachen gegen Bezahlung mit unterwegs gewechselten Transportmitteln oder zwischen bestimmten Orten mit regelmäßig festgesetzter Abgangs- und Ankunftszeit zu befördern, steht ausschließlich dem Staate zu und macht das Postregal aus.

§ 2: Es ist jedoch einem jeden gestattet, dergleichen Transportanstalten anzulegen:

1. auf Wasserstraßen . . .
2. auf Landstraßen

a) zur Beförderung von Personen zwischen bestimmten Orten insofern bei derselben zwar eine regelmäßige Abgangs- und Ankunftszeit eingehalten wird, aber ein Wechsel mit Transportmitteln nicht stattfindet . . ."

Demnach beschränkte sich das Regal auf die Fernstrecken.

Das Postgesetz des Norddeutschen Bundes vom 2. November 1867 ¹¹⁾ enthielt keine ausdrücklichen Bestimmungen über den Begriff des Postregals. Es bestimmte jedoch in § 1, daß derjenige, der gewerbsmäßig auf Landstraßen Personen gegen Bezahlung mit regelmäßiger Abgangs- und Ankunftszeit und mit unterwegs gewechselten Transportmitteln befördern wolle, hierzu einer Genehmigung der Postverwaltung bedürfe, wenn

10) GS S. 345

11) BGBl 1867, 61 ff.; Ortmann, aaO S. 104 ff.; K. Schwarz, aaO S. 104 ff.

zur Zeit der Errichtung einer Fuhrgelegenheit auf der Beförderungsstrecke eine wenigstens täglich abgesandte Personenpost bereits bestünde. Darin lag eine Ausnahme von dem stillschweigend vorausgesetzten Postregal ¹²⁾. Die Post behielt nach wie vor die Ordnung des Personenbeförderungsverkehrs in ihren Händen.

e) Das Verhältnis zwischen Post und Bahn nach dem preußischen Gesetz vom 3. November 1838

Mit dem Aufkommen der Eisenbahnen wurde das Postregal, soweit es die Personenbeförderung der Eisenbahnunternehmen beeinträchtigte, auf diese durch das Gesetz vom 3. November 1838 ¹³⁾ übertragen. Für das Verhältnis zwischen Bahn und Post bestimmte § 36 dieses Gesetzes:

"Die aus dem Postregale entspringenden Vorrechte des Staates, an festgesetzten Tagen und zwischen bestimmten Orten, Personen und Sachen zu beförderung, gehen, soweit nötig ist, auf dieselben (=Eisenbahnunternehmen) über; wobei der Postverwaltung die Berechtigung vorbehalten bleibt, die Eisenbahnen zur Beförderung von postmäßigen Versendungen . . . zu benutzen . . . Findet es die Postverwaltung nötig, der Gesellschaft Reisende zur Beförderung zu überweisen, so ist die Gesellschaft verpflichtet, dieselben vorzugsweise vor anderen Personen . . . zu befördern."

f) Die Beseitigung des Postregals für die Personenbeförderung

Das Postregal wurde endgültig, soweit es die Personenbeförderung betraf, durch das Postgesetz vom 28. Oktober 1871 ¹⁴⁾ beseitigt ¹⁵⁾. Damit wurde die Personenbeförderung der Post aus dem regalgebundenen Bereich herausgelöst, und die gewerbsmäßige Personenbeförderung auf Landstraßen, die bisher in bestimmten Fällen an die Genehmigung der Postverwaltung geknüpft war, wurde freigegeben. Seit diesem Zeitpunkt stand die Post im Wettbewerb mit anderen öffentlichen Verwaltungsträgern und privatwirtschaftlichen Personenbeförderungsunternehmen. Dieser freie Wettbewerb wurde nicht durch staatliche Eingriffe dirigiert. Es bestand nämlich zur Zeit der Personenbeförderung durch Pferdefuhrwerke auf den Straßen keine Notwendigkeit für die Verkehrsverwaltung, ordnend einzugreifen.

12) Niggli, Postverkehrsgesetze des Deutschen Reiches, S. 17

13) GS S. 505

14) RGBI S. 347

15) Sautter, Archiv 1950 S. 193 ff.; Ortmann, aaO. S. 121 ff.; K. Schwarz, aaO S. 135 ff.

Der Weg wurde noch nicht als Enge ¹⁶⁾ empfunden. Das Recht der Post, Personen zu befördern, wurde nicht bestritten. Vielmehr wurde weiterhin die Personenbeförderung zu den Aufgaben der Post gezählt, wie sich aus den Beratungen des Postgesetzes von 1871, insbesondere der Erklärung des damaligen Generalpostdirektors Heinrich von Stephan im Reichstag, ergibt ¹⁷⁾. In dem Gesetz selbst wurde in § 50 einem vom Reichskanzler ¹⁸⁾ zu erlassenden Reglement ¹⁹⁾ die Regelung der "Bedingungen für die Beförderung der Reisenden mit den ordentlichen Posten oder mit der Extra-post" und die Bestimmungen des "Personengeldes und der Gebühr für die Beförderung von Passagiergut" überlassen. Diese Benutzungsverordnungen bildeten die Bestandteile des "Vertrags" zwischen Post und Benutzern.

Diese Regelung fand auch ihren Niederschlag in der Verfassung des Deutschen Reiches vom 16. April 1871. Art. 48 Abs. II erhielt folgende Fassung:

"Die im Art. 4 vorgesehene Gesetzgebung des Reichs in Post- und Telegraphenangelegenheiten erstreckt sich nicht auf diejenigen Gegenstände, deren Regelung nach den in der Norddeutschen Post- und Telegraphenverwaltung maßgebend gewesenen Grundsätzen der reglementarischen Festsetzung oder administrativen Anordnung überlassen ist."

2. Die Zeit nach dem I. Weltkrieg

a) Die Kraftfahrlinienverordnung vom 24. Januar 1919

Die Verordnung betreffend Kraftfahrzeuglinien vom 24. Januar 1919 ²⁰⁾, die zum ersten Mal die Beförderung von Personen oder Sachen mit Kraftfahrzeugen mit bestimmten über die Grenzen eines Gemeindebezirkes hinausgehenden Strecken, den sogenannten Kraftfahrlinien, regelte ²¹⁾,

16) siehe S. 5 d. U.

17) Fritz, Jahrbuch 1938, 363; Schuster, Jahrbuch 1938, S. 140; Gattermann, Materialien zum deutschen Postrecht, S. 153; Schneider, DVZ 1930, 689; Stübing, Der Deutsche Kraftwagenpersonenverkehr in seinem rechtlichen Aufbau, S. 1 ff.; Richter, Die rechtlichen Grundlagen des deutschen Kraftpostwesens, S. 9 ff.

18) später Reichs- heute Bundespostminister

19) = Benutzungsverordnungen

20) RGB1 I S. 97

21) für den Orts- und Gelegenheitsverkehr galt bis zum Jahre 1934 die Gewerbeordnung.

respektierte die Bestimmungen aus dem Jahre 1871. In der Verordnung wurde die Personenbeförderung von der Genehmigung der Länder abhängig gemacht ²²⁾. Ausgeschlossen von diesem Genehmigungszwang war nur die Post. Gemäß § 6 sollten "die Rechte der Postverwaltungen des Reichs und der Bundesstaaten aus den Art. 48, 50 und Art. 52 RV nicht berührt" werden. Die preußische Ausführungsanweisung vom 10. Dezember 1921 ²³⁾ schrieb den Genehmigungsbehörden vor, bei der Prüfung eines jeden Antrages auf Erteilung einer Genehmigung darauf zu achten, daß für bereits bestehende Linien oder Kleinbahnen ²⁴⁾ nicht ein sie gefährdender unwirtschaftlicher Wettbewerb erwächst und nicht einer dem öffentlichen Bedürfnis mehr entsprechenden Ausgestaltung von anderen Kraftfahrzeuglinien oder von Kleinbahnen vorgegriffen wird.

Die übrigen Länder schlossen sich dieser Verordnung im wesentlichen an. Damit sollte das Kraftfahrlinienwesen im Rahmen des sonstigen Verkehrs einheitlich von den Ländern geordnet werden. Die Post richtete weiter ihre Linien ohne die Genehmigung der Landesbehörden nach eigenem Ermessen ein. ²⁵⁾

Wegen dieses in § 6 der Kraftfahrlinienverordnung der Post eingeräumten Rechts kam es in verschiedenen Ländern, insbesondere in Preußen, zu Streitigkeiten zwischen der Deutschen Reichspost einerseits und den Landesverkehrsverwaltungen und den privaten und kommunalen Verkehrsunternehmen andererseits. Die Länder wollten der Post nur die der Postsachenbeförderung dienende Tätigkeit ohne Genehmigung zugestehen und begründeten ihre Ansicht damit, daß der frühere Postzwang hinsichtlich der Personenbeförderung nicht mehr bestehe. Die nichtstaatlichen Unternehmen führten deshalb in dem Streit gegen ihre größte Konkurrentin, die Reichspost, an, daß die Personenbeförderung nicht zu den Aufgaben der Reichspost gehöre, weil sie auch von anderen betrieben werden könne ²⁶⁾.

Lediglich in den Ländern Bayern, Württemberg und Baden wurde der Post ausdrücklich ein Vorrecht zur Einrichtung von Kraftfahrlinien einge-

22) nach § 2 sollten nur solche Unternehmen von den Landesbehörden genehmigt werden, die den öffentlichen Interessen nicht zuwiderliefen.

23) Ministerialblatt für die preußische innere Verwaltung 1922, 17

24) Diese fielen ebenfalls unter die Genehmigungshoheit der Länder.

25) Hein, Der Überlandverkehr mit Kraftfahrzeugen, S. 16

26) Fritz, Jahrbuch 1938, 370 f.; Stübing aaO S. 46 f.; Hein, Überlandverkehr S. 15 f.

räumt ²⁷⁾. Ferner wurde eine ähnliche Regelung in Sachsen durch Privatvertrag zwischen der Reichspost und der staatlichen Kraftwagenverwaltung getroffen ²⁷⁾. Damit war nur in diesen Ländern ein reibungsloses Zusammenwirken der Landesverkehrsverwaltung mit der Reichspost gewährleistet.

b) Das Gutachten des Reichsjustizministers vom 11. Mai 1920

Der Reichsjustizminister sprach sich in einem Gutachten vom 11. Mai 1920 ²⁸⁾ dafür aus, daß der Begriff des nach Art. 6 Nr. 7 und Art. 88 WRV zur ausschließlichen Gesetzgebung des Reiches gehörenden Postwesens von der verfassungsgebenden Nationalversammlung als etwas Gegebenes und Feststehendes vorausgesetzt worden sei. Deshalb bedürfe der Begriff des Postwesens ebenso wenig wie in der Reichsverfassung von 1871 einer näheren Umschreibung. Im übrigen ergebe sich der Inhalt des Postwesens aus den gesetzlichen Bestimmungen außerhalb der Verfassungen und aus der geschichtlichen Entwicklung. Selbstverständlich sei bei dieser geschichtlichen Entwicklung auch die Personenbeförderung mit Pferdefuhrwerken zu berücksichtigen, da es rechtlich keinen Unterschied ausmache, ob die Personenbeförderung mit Pferden oder mit Kraftfahrzeugen von der Post betrieben werde.

Auch nach dieser Äußerung des Reichsjustizministers ging der Streit zwischen der Deutschen Reichspost, den Landesverkehrsverwaltungen und den privaten und kommunalen Unternehmen weiter ²⁹⁾. Um eine einheitliche Behandlung des gesamten Kraftfahrwesens zu gewährleisten, wurde von aus preußischen Wahlkreisen stammenden Abgeordneten der Entwurf eines Gesetzes über die Änderung der Kraftfahrzeuglinienverordnung 1919 im Reichstag eingebracht ³⁰⁾.

Unter anderem sollte durch einen Zusatz zu § 6 der Verordnung klar gestellt werden, "daß auch die Reichspostverwaltung der in dem § 1 vorgesehenen Genehmigung bedarf". Dieser Entwurf wurde von der Reichsregierung und dem Reichstag Anfang des Jahres 1924 abgelehnt ³¹⁾.

27) Hein, aaO S. 16; Klein, Die Kraftpost und ihr Verhältnis zu anderen Verkehrsunternehmungen unter besonderer Berücksichtigung der Verhältnisse in Bayern, S. 7

28) Stübing, aaO. S. 1; Schneider, DVZ 1930, 689; Schuster, Jahrbuch 1938, 141 ff.

29) Hubrig, Jahrbuch 1938, 338; Fritz, Jahrbuch 1938, 370 f.; Richter, Die rechtlichen Grundlagen des deutschen Postwesens S. 30 f.

30) Reichstagsdrucksache Nr. 247/23

31) Reichstagsdrucksache Nr. 6413/1920-24

Die Reichsregierung vertrat den Standpunkt, der Reichspost müsse im Hinblick auf die geschichtliche Entwicklung des Postwesens und die auf das Postwesen bezüglichen Vorschriften der WRV und des Gesetzes über das Postwesen des Deutschen Reiches vom 28. Oktober 1871 eine Sonderstellung zugestanden werden. Diese Sonderstellung sei ihr auch durch § 6 der Kraftfahrlinienverordnung von 1919 eingeräumt worden ³²⁾. Als abwegig wurden die von Preußen geltend gemachten wirtschaftlichen Erwägungen bezeichnet. Nachdem die Oberpostdirektionen angewiesen worden seien, sich vor der Errichtung neuer Linien mit den Landesbehörden in Verbindung zu setzen, sei den Interessen der Länder in ausreichendem Maße Rechnung getragen. Der Reichstag schloß sich diesem Standpunkt an ³³⁾.

c) Das Kraftfahrliniengesetz vom 26. August 1925

Auch damit war der Streit zwischen Reichspost, Landesverkehrsverwaltungen und den privaten und kommunalen Verkehrsunternehmen nicht beigelegt. Insbesondere waren der Deutsche Städtetag, die Vereinigung der Preußischen Provinzen, der Deutsche Landkreistag und andere an der Gestaltung des Kraftfahrlinienwesens interessierte Verbände mit der damals bestehenden gesetzlichen Regelung nicht zufrieden, da sie sich durch die Reichspost bei der Einrichtung von Linien zur Personenbeförderung in ihren Rechten verletzt sahen. Daraufhin legte der Abgeordnete Dr. Gildemeister den Entwurf eines Gesetzes über Kraftfahrlinien vor ³⁴⁾. Dieser Entwurf wurde von dem Reichstag angenommen und nach Zustimmung des Reichsrats als "Gesetz über Kraftfahrlinien vom 26. August 1925 (Kraftfahrliniengesetz)" im Reichsgesetzblatt I S. 319 verkündet. Dieses Gesetz läßt die auch heute noch zu bewältigende Problematik: Das Verhältnis der Einrichtung des Unternehmens zur allgemeinen Verkehrsordnung - deutlich werden. Das ergibt sich insbesondere aus § 6 dieses Gesetzes. Er lautet:

"Dienen Linien der Reichspost der Personenbeförderung, so ist die Reichspost zur Einholung der Genehmigung nach § 1 nicht verpflichtet, sondern nur zu einer mit vierwöchiger Frist vorher zu erstattenden Anzeige an die oberste Landesbehörde des betreffenden Landes. Erhebt die oberste Landesbehörde binnen 2 Wochen nach Eingang der Anzeige gegen die beabsichtigte Einrichtung

32) vgl. die amtliche Begründung zu § 6 der VO 1919: "Dem Genehmigungszwang unterliegen die Betriebe der Postverwaltung nicht".

33) vgl. die Ausführungen des Berichterstatters Allekotte im Reichstag; ferner Hein, Überlandverkehr, S. 17

34) Reichstagsdrucksache Nr. 1320

einer solchen Kraftfahrlinie der Reichspost Einspruch, weil nach ihrer Auffassung den öffentlichen Interessen durch die Einrichtung der Linie nicht genügend Rechnung getragen sei, und kommt eine Einigung nicht zustande, so entscheidet über die Berechtigung des Einspruchs ein Schiedsgericht, zu dem das Reichsgericht aus seiner Mitte den Vorsitzenden, die Reichspost und die oberste Landesbehörde je einen Beisitzer stellen.

Die Bestimmungen des Abs. I gelten auch für Linien, die sowohl der Postsachen- wie der Personenbeförderung dienen, es sei denn, daß die Reichspost der obersten Landesbehörde gegenüber unter Anführung der tatsächlichen Verhältnisse dargelegt hat, daß die einzurichtende Kraftfahrlinie für die Postsachenbeförderung erforderlich ist“.

Das in dem Gesetz vorgesehene Schiedsgericht ist nicht ein einziges Mal zusammengetreten ³⁵⁾.

d) Die Kraftfahrlinienverordnung vom 20. Oktober 1928

Durch die zu dem Kraftfahrliniengesetz vom Reichsverkehrsminister erlassene Kraftfahrlinienverordnung vom 20. Oktober 1928 ³⁶⁾ konnte die einheitliche Durchführung des Gesetzes formell gesichert werden, zumal auch auf Grund einer Vereinbarung zwischen den Ländern und dem Reichsverkehrsminister die amtliche Begründung dieser Verordnung ³⁷⁾ als Ausführungsbestimmungen von den Ländern übernommen wurde. Doch auch damit konnten nicht alle dem Gesetz innewohnenden Mängel beseitigt werden.

In einer Denkschrift ³⁸⁾ über die Entwicklung des öffentlichen Kraftwagenverkehrs aus dem Jahre 1928 legte der Reichsverkehrsminister dem Reichstag die Verhältnisse auf dem Gebiet der Personenbeförderung dar. Es hatten sich eine Vielzahl kleiner und auf längere Sicht lebensunfähiger Beförderungsunternehmen gebildet, die planlos, ohne irgendeinen allgemeinen Nutzen im Auge zu haben, Verkehrslinien eröffnet hatten. Insbesondere fehlte eine das Ganze ordnende Stelle. Aus diesem Grunde versuchten die Verkehrsträger selbst, von sich aus Ordnung zu schaffen. Am

35) Hubrig, Archiv 1940, 920 ff.; ders., Jahrbuch 1938, 338; Hein, Überlandverkehr, S. 17 g.

36) RGBI I, 308

37) Reichstagsdrucksache Nr. 26/1928

38) zitiert bei Janker, Vortragshefte 4. Woche S. 104; Klein, aaO.

28. Juli 1927 schloß die Deutsche Reichspost mit dem Verein Deutscher Straßenbahnen, Kleinbahnen und Privateisenbahnen ein Abkommen "zur Pflege und Förderung eines gedeihlichen Zusammenarbeitens bei der Beförderung von Personen und Gütern". Am 28./29. Juni 1929 schlossen die Reichspost und die Reichsbahn ein auf fünf Jahre befristetes "Abkommen über die Regelung des Personen- und Güterverkehrs über Land" ³⁹⁾ mit dem Ziel, die Zersplitterung des Kraftverkehrs der öffentlichen Hand einzuschränken, diesen Verkehr in enger Zusammenarbeit wirtschaftlicher zu gestalten und unter Rücksicht auf das Schienennetz der Reichsbahn für die Allgemeinheit fortzuentwickeln. Beide Vertragspartner verpflichteten sich dem Wettbewerb Dritter gegenüber zu nachdrücklicher gegenseitiger Unterstützung. Durch dieses Abkommen verschärfte sich der Gegensatz der Reichspost zu den privaten und kommunalen Kraftverkehrsunternehmen. Deswegen scheiterte auch ein Versuch des Landes Preußen, die Reichspost und die Reichsbahn, die privaten und kommunalen Schienenbahnen, Verkehrsunternehmen und Interessenten zu regionalen Arbeitsgemeinschaften zusammenzuschließen und für jede Arbeitsgemeinschaft von allen Beteiligten Verkehrspläne aufzustellen. Eine allgemein verbindliche Entscheidung konnte auch das Land Preußen von sich aus wegen der bestehenden Gesetzeslage nicht treffen.

e) Die Notverordnung vom 3. Oktober 1931

Die Zunahme des Kraftverkehrs und die allgemein wirtschaftlichen Schwierigkeiten begannen im Jahre 1931, das Verkehrswesen zu zerrütten. Daher wurde nach Besprechungen mit den Landesregierungen, den beteiligten Verkehrsunternehmen und Wirtschaftsverbänden ohne Beratung im Reichstag und Reichsrat im Wege der Notverordnung vom Reichspräsidenten am 3. Oktober 1931 ⁴⁰⁾ auch für den Kraftfahrzeugverkehr, und zwar im 5. Teil Kap. V "Überlandverkehr mit Kraftfahrzeugen" dieser Verordnung ⁴¹⁾, eine neue Regelung geschaffen. In der amtlichen Begründung heißt es unter anderem:

"Das Gesetz über Kraftfahrlinien war von dem Gedanken beherrscht, durch größtmögliche Vereinfachung des Genehmigungsverfahrens und großzügige Handhabung der gesetzlichen Voraussetzungen für

39) zu beiden Abkommen vgl. DVZ 1930, 609, 769; Hubrig, Archiv 1940, 928 ff.; Hein, Überlandverkehr S. 18 f.; Denkschrift des Deutschen Industrie- und Handelstages 1930, 33

40) RGBI I 537 ff.

41) RGBI I 558 f.

die Genehmigung die Ausbreitung des Kraftfahrlinienverkehrs zu fördern. Dieses Ziel ist zwar erreicht worden, es hat sich aber im Laufe der Jahre herausgestellt, daß die Förderung des entgeltlichen Kraftfahrzeugverkehrs mit den Interessen des gesamten öffentlichen Verkehrs nur dann vereinbar ist, wenn alle Kraftfahrlinien in das Verkehrsnetz der bereits vorhandenen Beförderungsunternehmen, insbesondere der Eisenbahnen, Kleinbahnen und Straßenbahnen so eingegliedert werden, daß von jedem Verkehrsmittel zum Nutzen der Allgemeinheit wirtschaftliche Höchstleistungen erzielt werden. Durch die auf Grund des § 5 des Kraftfahrlineiengesetzes erlassene Kraftfahrlinienverordnung vom 20.10.1928 ist versucht worden, das volkswirtschaftlich richtige und notwendige Zusammenarbeiten aller öffentlichen Verkehrsunternehmen zu erreichen, daß den Genehmigungsbehörden gewisse Richtlinien gegeben wurden, die bei der Prüfung der Genehmigungsanträge zu beachten waren. Außerdem wurden die Bedingungen der Genehmigen für Schienenbahnen geltenden Vorschriften möglichst angepaßt. Trotzdem ist dieses Ziel nicht erreicht worden, weil nach Lage der derzeitigen gesetzlichen Bestimmungen

- a) eine einheitliche Verkehrspolitik durch eine Stelle, die jedes Verkehrsmittel auf die ihm zukommenden Aufgaben bei der Bedienung des Gesamtverkehrs beschränkte, nicht möglich war und
- b) der Kreis der genehmigungspflichtigen Unternehmen zu eng begrenzt war.

Zu a): Nach dem Kraftfahrlineiengesetz liegt die Genehmigungshoheit bei den einzelnen Ländern; sie bestimmen nach eigenem Ermessen, ob und unter welchen Bedingungen eine Kraftfahrlinie genehmigt werden soll; sie treffen insbesondere die verkehrspolitische Entscheidung darüber, ob eine Kraftfahrlinien den Interessen des öffentlichen Verkehrs zuwiderläuft. Darunter sind hauptsächlich die Interessen der bereits vorhandenen Verkehrsunternehmen zu verstehen, die eine Begrenzung des Wettbewerbs auf das volkswirtschaftlich richtige Maß erfordern. Von der Genehmigungshoheit der Länder unabhängig ist die Reichspost, die den obersten Landesbehörden bei Einrichtung von Kraftfahrlinien zur Personenbeförderung lediglich Anzeige zu erstatten hat, bei Meinungsverschiedenheiten mit den obersten Landesbehörden über die verkehrspolitische Zweckmäßigkeit und Notwendigkeit ihrer Linien aber, abgesehen von dem praktisch noch niemals vorgekommenen Fall der Anrufung des § 6 Abs. I

des Gesetzes vorgesehenen Schiedsgerichts, allein entscheidet. Der für die Führung einer einheitlichen Verkehrspolitik im Reich verfassungsmäßig verantwortliche Reichsverkehrsminister hat bislang auf die Gestaltung des Kraftfahrlinienwesens überhaupt keinen Einfluß. Eine Änderung des gegenwärtigen Rechtszustandes erscheint dringend geboten. Dabei ist von folgenden Erwägungen auszugehen:

1. Mit Rücksicht auf den verkehrspolitischen Zweck der Verordnung sollen dem Reichsverkehrsminister ähnliche Rechte zugewiesen werden, wie bei der Genehmigung von Schienenbahnen. Die ihm gemäß § 11 des Reichsbahngesetzes vom 30. August 1924 obliegende Entscheidung darüber, ob eine Eisenbahn als solche des allgemeinen Verkehrs zu gelten hat, bedeutet, daß von den Ländern keine Eisenbahn des nicht allgemeinen Verkehrs genehmigt werden darf, mit der sich der Reichsverkehrsminister nicht einverstanden erklärt hat. Damit ist der entscheidende Einfluß des Reichsverkehrsministers auf die Bahnpolitik der Länder sichergestellt. Bei Kraftfahrlinien wird der gleiche Erfolg erreicht, wenn der Reichsverkehrsminister vor Erteilung der Genehmigung im Beschwerdefalle endgültig Entscheidung darüber trifft, ob das Unternehmen den öffentlichen Interessen zuwiderläuft. Die Genehmigung selbst wird von den Ländern erteilt.

2. Hinsichtlich der Kraftfahrlinien der Deutschen Reichspost vertreten maßgebende Verbände, z.B. der Deutsche Industrie- und Handelstag, der Reichsverband der Deutschen Industrie, der Verband Deutscher Verkehrsverwaltungen, dem die nicht reichseigenen Bahnen und Kraftverkehrsunternehmen angehören, der Verband der Preussischen Provinzen die Auffassung, daß die jetzige unterschiedliche Behandlung der Reichspost gegenüber anderen Unternehmern beseitigt und gleiches Recht für alle geschaffen werden müsse. Eine derartige Unterstellung der Reichspost unter die Genehmigungshoheit der Länder wurde aber einen nicht erträglichen Eingriff in die Zuständigkeit des Reichs auf dem Gebiet des Postwesens bedeuten, da die Reichspost nach dem Gesetz über das Postwesen des Deutschen Reichs vom 28. Oktober 1871 berechtigt ist, Personen zu befördern. Ebenso wenig kommt eine Übertragung der Genehmigungshoheit der Länder auf das Reich in Frage, da die Einheitlichkeit der Verkehrspolitik durch eine Stelle des Reiches auf einfachere

Weise erreicht werden kann. Es genügt, wenn auch hier der Reichsverkehrsminister die Befugnisse erhält, im Benehmen mit dem Reichspostminister darüber zu entscheiden, ob eine Kraftfahrlinie der Reichspost den öffentlichen Interessen zuwiderläuft. Die Einschaltung des Reichsverkehrsministers bedeutet keine Verfassungsänderung, da an dem Recht der Reichspost, Personenverkehr zu betreiben, nichts geändert wird und der Reichspostminister nach wie vor die alleinige Verantwortung für den Kraftfahrzeugverkehr der Post behält (Art. 56 der Reichsverfassung). Die dem Reichsverkehrsminister zugewiesene Befugnis hält sich auch im Rahmen der Aufgaben des Reichsverkehrsministeriums, zu denen es nach dem Gründungserlaß des Herrn Reichspräsidenten vom 9. Januar 1920 in erster Linie gehört, für ein reibungsloses Zusammenarbeiten aller Verkehrsmittel und Verkehrsunternehmungen zu sorgen.

Zu b): ...“ (im vorliegenden Zusammenhang ohne Bedeutung).

Nach § 17 der Notverordnung blieb die Reichspost von dem Genehmigungsverfahren der §§ 5 - 13, 15 f. freigestellt. Sie war verpflichtet, dem Reichsverkehrsminister, der obersten Landesverkehrsbehörde und erstmals auch der Reichsbahn Anzeige von der Errichtung einer neuen Kraftomnibuslinie zu erstatten und zwar auch dann, wenn die Reichspost darlegen konnte, daß die einzurichtende Kraftomnibuslinie für die Postsachenbeförderung erforderlich war. Bei Widerspruch der Landesbehörde oder der Reichsbahn entschied nun nicht mehr ein Schiedsgericht, sondern der Reichsverkehrsminister im Benehmen mit dem Reichspostminister. Ferner war nach § 28 der Reichsverkehrsminister ermächtigt, sich jederzeit über Art und Umfang des Kraftfahrzeugverkehrs der Reichspost zu unterrichten. ⁴²⁾

f) Das Personenbeförderungsgesetz vom 4. Dezember 1934

Durch die Notverordnung konnte das Verkehrswesen noch immer nicht allseits zufriedenstellend geregelt werden, da der öffentliche Verkehr innerhalb der Orte nicht gemäß der Notverordnung selbst, sondern nach den Bestimmungen der §§ 37, 76 Gewerbeordnung gemäß Polizeiverordnungen geregelt wurde. In der Praxis kam es zu Überschneidungen der verschiedenen Kompetenzen und zu Schädigungen nahezu aller Verkehrsunternehmen.

42) Hein, Überlandverkehr § 17 Anm. 6; DVZ 1931, 829

Diesem Mißstand half endlich das Gesetz über die Personenbeförderung zu Lande vom 4. Dezember 1934 ⁴³⁾ ab, das mit den Änderungen vom 6. Dezember 1937 ⁴⁴⁾, 16. Januar 1952 ⁴⁵⁾ und 12. September 1955 ⁴⁶⁾ noch heute (1958) gilt.

Über Sinn und Zweck des Gesetzes heißt es im Vorspruch:

"Die Verkehrsmittel können sich in öffentlicher und privater Hand befinden. Alle müssen sich jedoch an Normen halten, die einheitlich für das ganze Reich erlassen werden. Jedem Beförderungszweig müssen diejenigen Aufgaben zugewiesen werden, die er im Rahmen des Gesamtverkehrs und der Wirtschaft am besten zu lösen vermag. . . ."

In § 1 dieses Gesetzes wird ausdrücklich bestimmt, daß der gewerbsmäßige Verkehr und die Personenbeförderung der Reichspost "als Teil des kein Gewerbe darstellenden Postbetriebs" ⁴⁷⁾ unter das Gesetz fallen. In der Neufassung des Gesetzes vom 6. Dezember 1937 wurde auch die andere auf dem Gebiete des Personenverkehrs tätige Reichsanstalt, die Reichsbahn, der Post gleichgestellt. In der Begründung hierzu heißt es:

"Als gewerbsmäßige Beförderung von Personen sind bisher auch die von der Deutschen Reichsbahn eingerichteten Kraftverkehre angesehen worden. Nachdem die Deutsche Reichsbahn wieder Hoheitsverwaltung des Reiches geworden ist, erscheint es angebracht, diesen Zustand äußerlich dadurch kenntlich zu machen, daß die Deutsche Reichsbahn der anderen auf diesem Gebiete des Personenverkehrs tätigen Reichsanstalt, der Deutschen Reichspost, gleichgestellt wird." ⁴⁸⁾

Auch heute gilt für die Sondervermögen des Bundes, für Bundesbahn und Bundespost, diese Gleichstellung.

Im übrigen blieb es bei der alten Regelung. Post und Bahn bedürften im Gegensatz zu allen anderen Verkehrsunternehmern zur Einrichtung von Linienverkehr und für den Gelegenheitsverkehr, soweit er mit Kraftfahrzeugen des Linienverkehrs ausgeführt wird, keiner Genehmigung (§ 14 Abs. II PBefG). Sie haben nach § 27 Abs. II PBefG lediglich "vier Wochen vor Einrichtung von Linienverkehr der höheren Verwaltungsbehörde,

43) RGBI I, 1320

44) RGBI I, 1329

45) RGBI I, 21

46) RGBI I, 573

47) Oppelt, Komm § 1 Anm. 4; Wessel, DVBl 1957, 479

48) Oppelt, Komm. S. 37

deren Gebiet berührt wird, und sich gegenseitig Anzeige zu erstatten. Widerspricht binnen vier Wochen nach Eingang der Anzeige die höhere Verwaltungsbehörde, weil das Unternehmen den Interessen des öffentlichen Verkehrs zuwiderläuft, oder widerspricht die Deutsche Reichspost oder die Deutsche Reichsbahn, indem sie geltend macht, daß ihre Interessen verletzt werden, so entscheidet der Reichsverkehrsminister und zwar, soweit die Einrichtung von Linienverkehr der Deutschen Reichspost betroffen wird, nach dem Benehmen des Reichspostministers. Der Widerspruch hat aufschiebende Wirkung."

Ferner machte der Gesetzgeber den Versuch, die Aufgaben im öffentlichen Kraftfahrzeugverkehr aufzuteilen. Der Linienverkehr sollte vornehmlich der öffentlichen Hand, der Gelegenheitsverkehr den Privatunternehmern zugewiesen werden ⁴⁹⁾. Der Post wurde gemäß § 42 PBefG eine dreijährige Übergangszeit eingeräumt, innerhalb deren sie noch Gelegenheitsverkehr mit den ausschließlich zu diesem Zweck bestimmten Fahrzeugen betreiben durfte. Im übrigen sollten sie und die Reichsbahn nur in Ergänzung ihres Linienverkehrs Gelegenheitsverkehr betreiben, soweit das ohne erhebliche Schädigung des Privatgewerbes möglich sei. Diese Befugnis sollte nach dem Willen des Gesetzgebers zur Rentabilität der Personenbeförderung durch die beiden Reichsanstalten beitragen ⁵⁰⁾. Im Ortsverkehr durften Post und Bahn nur dann tätig werden, wenn sie die Zustimmung der betreffenden Gemeinde erhalten hatten (§ 14 Abs. II PBefG), wie es schon früher war ⁵¹⁾.

Diese gesetzlichen Grundlagen galten bis zum Zusammenbruch 1945 unverändert fort. Zu diesem Zeitpunkt wurde auch der letzte während des Krieges noch aufrecht erhaltene Personenverkehr der Post eingestellt.

3. Die Zeit nach dem II. Weltkrieg

a) Das Besatzungsrecht

Im Jahre 1945 kam es zunächst auf dem Gebiet der Personenbeförderung zu uneinheitlichen Regelungen durch die örtlichen Militärkommandanten der Besatzungsmächte. Erst im Jahre 1946 erließen die vier Militärregierungen Anordnungen, deren wichtigste für die drei westlichen Besatzungszonen sind:

49) Hein, Komm. § 14 Anm. 2; ders. Überlandverkehr, S. 13 - 15

50) Hein, Komm. § 14 Anm. 2

51) Heberle, DVZ 1935, 35; Stübing, aaO. S. 55; DAKF 1. Ausg. 1928 § 4.

aa) Britische Zone

Technische Instruktion Nr. 8 vom 19. Februar 1946⁵²⁾; die Anordnungen vom 9. Januar 1946⁵²⁾ und vom 13. März 1946⁵³⁾; ferner die Anweisung für den Kraftpostdienst vom 30. März 1946 und die Vereinbarung zwischen den zuständigen britischen Stellen vom 28. Oktober 1946⁵⁴⁾.

bb) Amerikanische Zone

Die Vorschriften für das Transportwesen (Titel 14) vom 28. März 1946 (so genannte Transportordnung)⁵⁴⁾; Entscheid des Office of military government US vom 28. Oktober 1946, sowie für den Kraftpostdienst im besonderen der Entscheid derselben Stelle vom 3. Januar 1947⁵⁴⁾.

cc) Französische Zone

Die Anweisungen Nr. 570 vom 5. September 1946,
Nr. 95 vom 9. Juni 1947,
Nr. 2019 vom 29. April 1949⁵⁵⁾.

Auf Einzelheiten dieser Bestimmungen kann im Rahmen dieser Untersuchung nicht näher eingegangen werden. Sie spielen in der Entwicklung des Rechts der Personenbeförderung nur eine untergeordnete Rolle. Die Bestimmungen sind ohne besonderen Aufhebungsakt mit Aufhebung des Besatzungsstatuts am 5. Mai 1955 außer Kraft getreten. In der britischen Zone wurden diese Bestimmungen ausdrücklich mit Wirkung vom 1. Januar 1951 aufgehoben⁵⁶⁾.

52) Im amtlichen Mitteilungsblatt nicht erschienen, abgedruckt bei Oppelt, Das Personenbeförderungsrecht, 1. und 2. Aufl. Anhang.

53) Amtsblatt der Militärregierung S. 152

54) siehe dazu Schuster, Archiv 1949, 135; Gerwig, Archiv 1950, 15; Gesetze und Proklamationen der Militärregierung Deutschland bezüglich des Post- und Fernmeldewesen, Archiv 1949, 66 ff.

55) Im amtlichen Mitteilungsblatt nicht erschienen, abgedruckt bei Oppelt, Das Personenbeförderungsrecht, 1. und 2. Aufl. Anhang.

56) Für die britische Zone: Verordnung Nr. 221, Amtsblatt der Alliierten Hohen Kommission für Deutschland 1950, S. 710 f.; für das gesamte Bundesgebiet: Verfügung BPM I E 1 2430 - 1 Kp vom 2. Februar 1951; die Runderlasse des Bundesverkehrsministers vom 15. Oktober 1951 - StV 5 - 124/70/51, vom 26. Januar 1951 - StV 5 - 1423/61/50 II

Den Bestimmungen der Besatzungsmächte war die Tendenz gemeinsam, die beiden Reichsanstalten Post und Bahn weitgehend kleinzuhalten und unter Kontrolle zu bringen, um eine Machtansammlung in deutscher Hand zu verhüten. Zu diesem Zweck wurde in den oben genannten Bestimmungen von den Besatzungsmächten der Genehmigungszwang für den Linienverkehr der Post eingeführt.

b) Weitergeltung des Personenbeförderungsgesetzes

Das Personenbeförderungsgesetz wurde nicht außer Kraft gesetzt. Zwar war zunächst bestritten, ob es noch weitergelte. Doch schon im Jahre 1947 setzte sich auch bei den Besatzungsbehörden der Standpunkt durch, daß es weitergelte. Seit diesem Zeitpunkt wendeten die britische und die amerikanische Militärregierung nichts mehr gegen das Verfahren nach den §§ 14, 27 PBefG ein.

c) Das Offenbacher Abkommen vom 16. Juni 1948

In den Besatzungsgebieten der britischen und der amerikanischen Militärregierung, dem damaligen Vereinigten Wirtschaftsgebiet, kam am 16. Juni 1948 nach längeren Erörterungen zwischen der Hauptverwaltung für das Post- und Fernmeldewesen und der Verwaltung Verkehr eine bedeutende Vereinbarung⁵⁷⁾ zustande. Diese "Postvereinbarung", auch das "Offenbacher Abkommen" genannt⁵⁸⁾ 59) 60), bestimmte unter Ziffer 1, daß die deutsche Post nur dann Linien- und Gelegenheitsverkehr betreiben, einrichten, ändern oder einstellen darf, wenn die zuständige Oberpostdirektion vorher das Einvernehmen mit dem Verkehrsminister des betreffenden Landes hergestellt hat. Sollte das Einvernehmen nicht erreicht werden, so sollte ein Schiedsgericht einberufen werden, das aus den Direktoren der Verwaltungen für Post- und Fernmeldewesen und für Verkehr und dem Verkehrsminister des betreffenden Landes bestehen und unter dem Vorsitz des Direktors der Verwaltung für Verkehr beraten sollte. Dieses Schiedsgericht ist jedoch kein Schiedsgericht im Sinne der Bestimmungen der

57) Heinze, ZPF 1953, 753; ders. ZPF 1954, 384; ders. NJW 1956, 1225; Wessel, Personenverkehr 1954, 22; ders. DVBl 1957, 477 ff.

58) auch die Eisenbahn schloß am 10.12.1948 ein entsprechendes Abkommen, die "Bahnvereinbarung", ebenfalls das "Offenbacher Abkommen" genannt.

59) Verkehrsblatt 1948, 35; 1949, 1.

60) Die Vereinbarungen sind heute nicht mehr rechtsgültig. Vgl. BVerwG Urteile vom 4.12.1959 und vom 13.5.1960, NJW 60, 1971 ff.

§§ 1025 ff. ZPO, sondern nur ein als Schiedsgericht bezeichnetes Verwaltungsgremium ⁶¹⁾, welches Streitigkeiten zwischen den beteiligten Verwaltungsträgern möglichst auf gutlichem Wege beilegen sollte; der Verwaltungsrechtsweg sollte nur ausnahmsweise beschritten werden. Die Einrichtung des Schiedsgerichts wird überhaupt erst verständlich, wenn man sich vergegenwärtigt, daß zur Zeit der Entstehung der Offenbacher Abkommen die Verwaltungsgerichtsbarkeit erst aufgebaut wurde. Um Klarheit und schnelle endgültige Ergebnisse zu erzielen, die von allen Vertragspartnern anerkannt wurden, beschloß man die Einrichtung des Schiedsgerichts.

d) Die Mainzer Vereinbarung vom 8. Januar 1952

In der französischen Besatzungszone duldete die Militärregierung nicht ohne weiteres die Wiederaufnahme des Postomnibusverkehrs. Sie war insbesondere nicht mit dem Anzeigeverfahren nach den §§ 14 und 27 PBefG einverstanden. Durch den Posterlaß vom 4. Oktober 1948 in Rheinland-Pfalz, der sich materiell an das Offenbacher Abkommen anlehnte, wurde die Einrichtung einer Kraftomnibuslinie der damals landeseigenen Post von dem Einverständnis der Landesverkehrsbehörde abhängig gemacht und damit auch hier eine wesentlich andere, von §§ 14, 27 PBefG abweichende Regelung getroffen. ⁶²⁾

Nach der Instruktion des französischen Oberkommandos Nr. 2019 vom 29. April 1949, welche eine bindende Anweisung der französischen Militärregierung für die Auslegung und Anwendung des Personenbeförderungsgesetzes enthielt, bedurften Bahn und Post zur Einrichtung eines Linienverkehrs der gleichen Genehmigung wie private Unternehmen. Sie konnten "keine der im deutschen Recht der heute nicht mehr bestehenden Reichsbahn und Reichspost zugestandenen Vorrechte für sich in Anspruch nehmen" (Ziff. 3). Ferner wurde ausdrücklich bestimmt, daß bei gleichen Anträgen von Post und von privaten Omnibusunternehmern zur Errichtung eines Linienverkehrs der private Unternehmer den Vorrang haben sollte. Diese

61) so Wessel, einer der Schöpfer dieses Abkommens, in DVBl 1957, 482: man habe aus "psychologisch-taktischen Gründen" eine unbestimmte Formulierung gewählt, "die den gesetzlichen Begriffen" - (gemeint sind die §§ 1025 ff. ZPO) - "nicht immer voll entspricht"; so auch OVG Lüneburg in OVGE Münster und Lüneburg 9, 409 und LVG Düsseldorf, Urteil vom 29. 9. 1953 - 5 K 284/51 - (nicht veröffentlicht).

62) MinBIRhIPf 1949 Sp. 410 ff.

Instruktion wurde durch Verfügung des französischen Oberkommandos am 3. Februar 1951 aufgehoben. ⁶³⁾

Am 8. Januar 1952 wurde zwischen den Landesverkehrsministern und den Oberpostdirektionen der französischen Zone eine Vereinbarung ⁶⁴⁾ getroffen, die dem Offenbacher Abkommen ähnlich ist. Nach dieser sogenannten Mainzer Vereinbarung muß das "Einverständnis" des Landesverkehrsministers eingeholt werden, wenn die Post oder auch die Bahn eine Kraftomnibuslinie errichten wollen. Ein Schiedsgericht war bezeichnenderweise in dieser Vereinbarung nicht mehr vorgesehen; statt dessen wurde auf die nach Landesrecht gegebenen Rechtsbehelfe der Beschwerde und Klage vor dem Verwaltungsgericht verwiesen.

4. Die Personenbeförderung durch die Bundespost und die Reformbestrebungen der jüngsten Zeit

Mit dem Übergang der Gesetzgebungskompetenz in deutsche Hände war der Ausgangspunkt für eine Neuregelung der Personenbeförderung gegeben. Neben den beteiligten Verbänden, insbesondere dem Verband öffentlicher Verkehrsbetriebe (VÖV), dem Verband Deutscher nicht bundeseigener Eisenbahnen (VDNE) und der Arbeitsgemeinschaft Personenverkehr (AGP), hatten vor allem die Länder den dringenden Wunsch, klare und übersichtliche gesetzliche Bestimmungen zu schaffen.

Nach der Entscheidung des Verfassungsgebers gehört das Kraftfahrwesen zur konkurrierenden Gesetzgebung des Bundes (Art. 74 Nr. 22 GG). Gemäß Art. 123 Abs. 1 und 125 GG gilt das bisherige Recht als Bundesrecht fort. In der gesamten Bundesrepublik werden also das Personenbeförderungsgesetz und alle anderen Gesetze und Verordnungen, die sich auf das Kraftfahrwesen beziehen, als Bundesrecht angewendet; eine Änderung oder Neufassung der Gesetze und Verordnungen steht den gesetzgebenden Organen des Bundes zu. So verhält es sich auch mit dem offenbacher Abkommen und der Mainzer Vereinbarung, die örtlich begrenzt in den Gebieten der ehemaligen englisch-amerikanischen bzw. in der französischen Zone als Bundesrecht weitergalten. Da grundlegende Unterschiede zwischen den beiden Abkommen nicht vorhanden sind, kann auch hier von einer einheitlichen Regelung in der Bundesrepublik gesprochen werden.

Dieser Rechtseinheit auf dem Gebiet des Kraftfahrwesens steht die durch Grundgesetz geschaffene Verwaltungsvielheit gegenüber. Nicht der Bund selbst führt seine Gesetze, die sich auf das Kraftfahrwesen beziehen, aus;

63) MinBlRhlPf 1952 Sp. 36.

64) MinBlRhlPf 1952, Sp. 35

sondern nach Art. 129 Abs. I GG in Verbindung mit Art. 83, 84, 30 GG führen die einzelnen Länder das Personenbeförderungsgesetz und die weiteren das Kraftfahrwesen betreffenden Gesetze und Verordnungen als eigene Angelegenheiten aus; sie haben dazu die nötigen Behörden sowie das Verwaltungsverfahren in eigener Zuständigkeit zu bestimmen, soweit nicht mit Zustimmung des Bundesrates vom Bundestag etwas anderes bestimmt wird. Im übrigen stehen dem Bund gegenüber den Ländern nur geringe Befugnisse im Rahmen von Art. 84 GG. zu

a) Der Entwurf eines Personenbeförderungsgesetzes 1954

Bei dieser Rechtslage wurde im Jahre 1954 von der Bundesregierung der Entwurf eines Gesetzes zur Beförderung von Personen zu Lande eingebracht⁶⁵⁾. Der Entwurf⁶⁶⁾ stellt den Kraftomnibusverkehr der Bundespost unter den Geltungsbereich des Gesetzes (§ 1 Abs. II). In § 8 soll ein Ausgleich der Verkehrsinteressen herbeigeführt werden. Nach Abs. II Nr. 2 dieser Bestimmung soll im Linienverkehr mit Kraftfahrzeugen, der nicht Schienenparallelverkehr oder Ersatzverkehr ist, die Deutsche Bundespost den Vorrang haben, wenn die Beförderung mit Postsachen mit Fahrzeugen der Linie im Interesse des Postdienstes liegt. Zu dieser Bestimmung machte der Bundesrat⁶⁷⁾ den Vorschlag, den letzten Halbsatz dahingehend zu ändern, daß die Bundespost nur dann den Vorrang haben sollte, wenn die Verbindung von Personen- und Postsachenbeförderung im öffentlichen Interesse geboten sei⁶⁸⁾. In der Begründung führte der Bundesrat aus, daß nur auf diese Weise eine Benachteiligung der kommunalen und privaten Linienunternehmen des Personenverkehrs mit Kraftfahrzeugen vermieden werden könne⁶⁸⁾.

65) Der Entwurf wurde am 5. November 1954 vom Deutschen Bundestag in erster Lesung als Bundestagsdrucksache Nr. 831 an den federführenden Ausschuß für Verkehrswesen und an die anderen beteiligten Ausschüsse überwiesen. - Prot. über die 54. Sitzung des Deutschen Bundestages 2. Wahlperiode S. 2658 C - Der Ausschuß für Verkehrswesen bildete einen Unterausschuß "Personenbeförderungsgesetz". Über die Beratungen siehe Der Personenverkehr 1956, 169 ff.; 1957, 39 ff.; 131 ff.

66) auch abgedruckt in Der Personenverkehr 1954, 127

67) 125. Sitzung am 2. Juli 1954, Verhandlungen des Bundesrates - Protokolle - 1954, 184

68) Der Personenverkehr 1954 S. 204/5 unter Ziff. 5 d. Die Bundesregierung stimmte diesen Vorschlägen zu. Der Personenverkehr 1954, 210 Ziff. 5 d

In dem für die vorliegende Untersuchung wichtigen § 11 des Entwurfs 1954 wurden die Genehmigungsbehörden wie folgt festgelegt:

"Die Genehmigung für den Linien- und Gelegenheitsverkehr der Deutschen Bundespost und der Deutschen Bundesbahn erteilt der Bundesminister für Verkehr. Er entscheidet im Einvernehmen mit der zuständigen obersten Landesverkehrsbehörde und zwar bei Anträgen auf Einrichtung eines Linienverkehrs mit der Behörde, in deren Bezirk der Verkehr betrieben werden soll, bei Anträgen auf Einrichtung eines Gelegenheitsverkehrs mit der Behörde, in deren Bezirk sich der Sitz der betriebsleitenden Einsatzstelle befindet. Über Anträge der Deutschen Bundespost auf Einrichtung eines Linien- oder Gelegenheitsverkehrs entscheidet der Bundesminister für Verkehr nach Benehmen mit dem Bundesminister für das Post- und Fernmeldewesen.

In allen anderen Fällen erteilt die oberste Landesverkehrsbehörde oder die von ihr bestimmte Behörde die Genehmigung . . ."

Der Bundesrat machte zu dieser Bestimmung folgende Änderungsvorschläge⁶⁹⁾:

" 8. Zu § 11; a) Abs. 1 erhält folgende Fassung:

Die Genehmigung erteilt die oberste Landesverkehrsbehörde oder die von ihr bestimmte Behörde.

b) Abs. 2 wird gestrichen . . ."

Der Bundesrat begründete seine Auffassung folgendermaßen:

"Die Erteilung von Genehmigungen für den Linien- und Gelegenheitsverkehr der BP und der BB gehört zu den hoheitlichen Aufgaben der Verkehrsverwaltung. Diese stehen nach dem Grundgesetz nicht dem Bund, sondern eindeutig den Ländern zu. Art. 87 GG berührt diese Hoheitsverwaltung nicht; er gibt dem Bund nur eine Zuständigkeit auf dem Gebiet der Betriebsverwaltung von Bahn und Post; deshalb sind für die Erteilung solcher Genehmigungen allein die Landesbehörden zuständig. Das im Entwurf vorgesehene Zusammenwirken des Bundesministers für Verkehr und der obersten Landesverkehrsbehörden bei der Erteilung von Genehmigungen stellt eine Mischverwaltung⁷⁰⁾ dar, die nach dem Grundgesetz unzulässig ist. Eine solche Regelung würde auch unzweckmäßig sein, weil sie zu einer erheblichen Verwaltungserschwerung führen würde.

69) Der Personenverkehr 1954, 205

70) H. Schneider, Körperschaftliche Verbundsverwaltung, Archiv des öffentl. Rechts 1958, 1 ff.

Den Landesbehörden muß die Entscheidung über solche Anträge auch deshalb allein zustehen, weil nur sie die örtlichen Verhältnisse und Gegebenheiten beurteilen können, die für die Genehmigung der Anträge ausschlaggebend sind . . ."

Die Bundesregierung lehnte diesen Änderungsvorschlag mit folgender Begründung ab ⁷¹⁾:

"Zur Nr. 8: Dem Änderungsvorschlag des Bundesrates wird nicht zugestimmt. Nach § 11 Abs. 1 der Regierungsvorlage soll die Genehmigung für den Linien- und Gelegenheitsverkehr der DBP und der DBB vom Bundesminister für Verkehr im Einverständnis mit den zuständigen obersten Landesverkehrsbehörden erteilt werden. Die Zuständigkeit des Bundes für die Erteilung dieser Genehmigungen beruht auf Art. 87 GG, wonach die Deutsche Bundespost und die Bundeseisenbahnen in bundeseigener Verwaltung geführt werden. Die Auffassung des Bundesrates, Art. 87 GG gebe dem Bund nur eine Zuständigkeit auf dem Gebiet der Betriebsverwaltung von Bahn und Post, kann nicht geteilt werden. Die Zuständigkeit des Bundes für die fiskalische Verwaltung folgt bereits daraus, daß der Bund Eigentümer der Sondervermögen DBP und DBB ist (Art. 134 GG). Art 87 GG macht keinen Unterschied zwischen den einzelnen Zweigen der bundeseigenen Verwaltung. Ebenso wie beim auswärtigen Dienst, der Bundesfinanzverwaltung und der Bundeswasserstraßenverwaltung kann auch bei der Bundespost und den Bundeseisenbahnen nur die Zuständigkeit des Bundes für die hoheitliche Verwaltung gemeint sein. Der Kraftpostverkehr gehört zur "BP" im Sinne des Art. 87 GG; denn die Post hat seit jeher den Personenbeförderungsdienst als einen ihrer Dienstzweige ausgeübt. Daher gehört auch der Kraftpostverkehr zu den Angelegenheiten, die der Bund in eigener Verwaltungszuständigkeit zu regeln hat. Die Verantwortung hierfür kann dem Bund nicht abgenommen werden. Es wäre ein unzulässiger Eingriff in die bundeseigene Verwaltung, wenn die Verwaltungsbehörden der Länder die einzelnen Linien- und Gelegenheitsverkehrsdienste der DBP zu genehmigen und dadurch über Art und Umfang des Kraftpostverkehrs zu bestimmen hätten. Die DBB als bundeseigene Verwaltung kann nicht anders gestellt sein als die DBP. Dieser Grundsatz war schon im bisherigen Recht maßgebend.

71) abgedruckt in Der Personenverkehr 1954, 212

Der Bundeszuständigkeit für die DBP und die DBB steht gegenüber, daß das PBefG nach dem Grundsatz des Art. 83 GG von den Ländern auszuführen ist. Dieses Zusammentreffen der Zuständigkeit von Bund und Ländern führt bei der Erteilung von Genehmigungen im Linien- und Gelegenheitsverkehr zu Unzuträglichkeiten. Um sie zu vermeiden, sieht § 11 vor, daß Entscheidungen des Bundesverkehrsministers nur im Einvernehmen mit der zuständigen Landesbehörde ergehen dürfen. Ein solches Verfahren verstößt nicht gegen Bestimmungen des Grundgesetzes."

Im Hinblick auf die Offenbacher Vereinbarung ist die Bestimmung des § 57 des Entwurfs 1954 wichtig ⁷²⁾. Er lautet:

"Entscheidungen, die die Interessen der Deutschen Bundespost und der Deutschen Bundesbahn betreffen, bedürfen auf Antrag der Deutschen Bundespost oder der Deutschen Bundesbahn der Zustimmung des Bundesminister für Verkehr."

Der Bundesrat möchte anstelle der Zustimmung des Bundesverkehrsministers lediglich dessen Stellungnahme eingeholt wissen. Zur Begründung dieses Verlangens verweist der Bundesrat auf die Ausführungen zu dem Änderungs-vorschlag zu § 11 und nimmt darauf Bezug. ⁷³⁾

Der Entwurf 1954 konnte nicht mehr vor den Neuwahlen im September 1957 durch den Bundestag verabschiedet werden.

b) Der Entwurf eines Personenbeförderungsgesetzes 1958

Im Januar 1958 wurde durch die Bundesregierung der Entwurf eines Personenbeförderungsgesetzes ⁷⁴⁾ neu eingebracht. Dieser Entwurf baut auf den Beratungen des Bundestagsunterausschusses "Personenbeförderungsgesetz" zum Entwurf von 1954 auf. Wie in dem Entwurf 1954 wird auch in dem neuen Entwurf die Personenbeförderung der Bundespost unter den sachlichen Geltungsbereich des Gesetzes gestellt. Ebenfalls werden in dem Entwurf 1958 in § 8 Sollvorschriften zum "Ausgleich der Verkehrsinteressen" gegeben. In Abs. 3 dieser Bestimmung soll bei der Erneuerung ablaufender Genehmigungen ⁷⁵⁾ beim Linienverkehr der Deutschen Bundespost "auch der Umstand berücksichtigt werden, daß sich die Verbindung von Personen-

72) Heinze, DÖV 1956, 388

73) siehe Seite f. dieser Untersuchung

74) Bundestagsdrucksache Nr. 255/3. Wahlperiode

75) Nach § 44 des Entwurfs soll die Gültigkeitsdauer der Genehmigung höchstens 8 Jahre betragen.

und Postsachenbeförderung im öffentlichen Interesse bewährt hat". Mit dieser Bestimmung sollen die Besonderheiten im Kraftpostverkehr berücksichtigt werden ⁷⁶⁾.

In § 11 übernimmt der Entwurf 1958 den Vorschlag des Bundesrates zu dem Entwurf 1954. Demnach wird folgende Fassung für § 11 vorgeschlagen:

"Die Genehmigung erteilt die oberste Landesverkehrsbehörde oder die von ihr bestimmte Behörde.

Zuständig ist 1. . . .

2. . . .

3. bei einem Gelegenheitsverkehr der Deutschen Bundespost oder der Deutschen Bundesbahn die Genehmigungsbehörde, in deren Bezirk sich der Sitz der betriebsleitenden Einsatzstelle befindet."

Hierzu führt die amtliche Begründung aus ⁷⁷⁾:

"Auch die Zulassung der Deutschen Bundespost und der Deutschen Bundesbahn zum Linien- und Gelegenheitsverkehr gehört zu den hoheitlichen Aufgaben der Verkehrsverwaltung. Diese stehen nach dem Grundgesetz den Ländern zu. Art. 87 GG berührt diese Hoheitsverwaltung nicht. Den praktischen Erfordernissen trägt die Lösung nach Abs. 1 am besten Rechnung".

Den Ausgleich der Interessen von Bundespost und Bundesbahn versucht § 57 des Entwurfs 1958 zu schaffen. Er lautet:

"Werden die Interessen der Deutschen Bundespost und der Deutschen Bundesbahn in erheblichem Umfang betroffen und kommt vor der Genehmigungsbehörde keine Einigung zustande, so soll auf Antrag der Deutschen Bundespost oder der Deutschen Bundesbahn die Genehmigungsbehörde die Stellungnahme des Bundesministers für Verkehr einholen und bei ihrer Entscheidung verwenden."

Hierzu wird in der amtlichen Begründung ⁷⁸⁾ ausgeführt:

"Die Sonderregelung bedeutet eine Einflußnahme des Bundesverkehrsministers bei Entscheidungen, die die Interessen der Deutschen Bundespost oder der Deutschen Bundesbahn betreffen. Den Genehmigungsbehörden soll dargelegt werden, wie vom Standpunkt des Bundes die Aufgabe der überregionalen Verkehrsbedienung der beiden Bundesverkehrsanstalten im Einzelfall mit

76) so die amtliche Begründung.

77) S. 14 der Drucksache

78) S. 36 f. der Drucksache

dem Gesamtverkehr in Einklang zu bringen ist. Die Stellungnahme des Bundesverkehrsministers bindet jedoch die Genehmigungsbehörden nicht".

c) Das Bahn/Post-Abkommen vom 30./31. Oktober 1955

Den Interessenausgleich regelt inzwischen die nach langwierigen Verhandlungen seit dem Jahre 1950 ⁷⁹⁾ am 30./31. Oktober 1955 zustandekommene Vereinbarung zwischen der Deutschen Bundesbahn und der Deutschen Bundespost über die Zusammenarbeit auf dem Gebiet des Kraftomnibusverkehrs. ⁸⁰⁾

Nach der Präambel betrachten sich die Verkehrsanstalten des Bundes, Bundesbahn und Bundespost, "bei der Betätigung im Kraftomnibusverkehr nicht als Wettbewerber, sondern erblicken ihre gemeinsame Aufgabe in der besten und zweckmäßigsten Bedienung des Verkehrs nach den Grundsätzen der Verkehrspolitik der Bundesregierung. Sie schließen in dem Bestreben, diesen Verkehr in enger Zusammenarbeit möglichst wirtschaftlich zu gestalten und unter Rücksichtnahme auf das Schienennetz der Bundesbahn für die Allgemeinheit gedeihlich fortzuentwickeln, folgendes Abkommen:"

In dem Abkommen wurde in Art. 1 vereinbart, daß Anträge zur Errichtung neuer oder Änderung bestehender Linien nur nach Abstimmung zwischen den beiden Verkehrsanstalten eingebracht werden dürfen. Auftretende Meinungsverschiedenheiten werden durch ein besonderes internes Verfahren (Art. 8) geregelt. Ferner wurde bestimmt, daß beide Verkehrsanstalten im Verhältnis zueinander auf die "Geltendmachung von Widersprüchen nach dem Personenbeförderungsgesetz" verzichten, wie auch sonst keine Meinungsverschiedenheiten vor Dritten ausgetragen werden sollen ⁸¹⁾. Post und Bahn haben sich also im Verhältnis zueinander des Widerspruchs gemäß § 27 Abs. 2 PBefG begeben. Praktisch zeigen sich jeder Verzicht auf kämpferischen Wettbewerb und der Wille zu harmonischer Zusammenarbeit zur Zeit in der gemeinsamen Herausgabe von Kursbüchern für den

79) Näheres dazu bei Larbig, ZPF 1956, 532 ff. = Der Personenverkehr 1956, 101 ff.; Oppelt, aaO. S.127 mit Zitaten

80) abgedruckt bei Oppelt, aaO. S.155 ff.; und in Der Personenverkehr 1956, 17 ff.

81) Larbig, ZPF 1956, 532; ferner die positive Stellungnahme in Der Personenverkehr 1955, 231 f.; 1956, 17 ff.; J.A.Herring, Die Bundesbahn 1955, 1053

Omnibusverkehr und in der Tatsache, daß z. Zt. rund 100 Kraftomnibuslinien als Gemeinschaftslinien von Post und Bahn betrieben werden.

3. Kapitel: Die Personenbeförderung durch die Bundespost als schlichte Bundesverwaltung im Verhältnis zur Landesverkehrsverwaltung

I. Grundsätzliche Übersicht

Aus der geschichtlichen Übersicht ergibt sich, daß die Personenbeförderung durch die Post tatsächlich ⁸²⁾ in die Abhängigkeit der Verkehrsverwaltung geriet. Die Bundespost darf heute nicht mehr Kraftomnibuslinien nach eigenem Ermessen ohne Zustimmung des zuständigen Landesverkehrsministers betreiben.

1. Beziehungen der Bundespost als Verkehrsunternehmerin zu den Verkehrsbehörden.

Diese Entwicklung ist jedoch nicht nur geschichtlich bedingt, sondern zwangsläufig. Ganz allgemein folgt aus den verwaltungsmäßigen Notwendigkeiten, die seit O. Mayer ⁸³⁾ auch im Verwaltungsrecht als der "Natur der Sache" entstammend anerkannt werden, daß ein Verkehrsunternehmen nicht allein von der Unternehmerinitiative seines Trägers abhängt, sondern auf Arbeitsmittel angewiesen ist, die außerhalb seines unmittelbaren Zuständigkeitsbereiches liegen. Das hier interessierende Personenbeförderungsunternehmen der Bundespost hat außer den betriebseigenen Verkehrsmitteln, den Kraftfahrzeugen, als betriebsfremdes Verkehrsmittel den im Gemeingebrauch stehenden öffentlichen Weg. Das Verkehrsunternehmen der Bundespost ist von der Wegeverwaltung hier insofern abhängig, als diese ihn für den Gemeingebrauch freigegeben hat und für den Wegebau sorgen muß.

Von der Wegebau- und Aufsichtsverwaltung zu unterscheiden ist die Ordnung des Wegeverkehrs. Diese Ordnung hebt sich von der Verwaltung des Verkehrsmittels Weg ab und bezieht sich einmal auf die Sicherheit des Verkehrs, zum anderen auf den Wettbewerb unter den Verkehrsunternehmen. Innerhalb der Zulassung zum Verkehr - als Verkehrsordnung im Unterschied zur Wegebauordnung - sind also die Ordnung des Verkehrs im Verhältnis zwischen Staat und Staatsbürger - Verkehrssicherheitsordnung - und die Ordnung zwischen den Verkehrsunternehmen, auch der Bundes-

82) Der Entwurf 1954/58 des PBefG ist noch nicht Gesetz

83) O. Mayer, Verwaltungsrecht Bd. 1, S. 14

post - vgl. § 1 Abs. I S. 2 PBefG -, als Verkehrskonkurrenzzordnung zu unterscheiden.

2. Ausgestaltung der Beziehungen im einzelnen

a) Die Verwaltungsinitiative der Bundespost

Die Frage, ob überhaupt ein Linienverkehr von der Bundespost eingerichtet werden soll, ist einzig und allein eine Angelegenheit der Bundespostverwaltung. Sie allein hat die Initiative darüber, die erste Entscheidung über das "ob". Sie regelt die innere Ausgestaltung des Unternehmens, die Betriebsverwaltung (Omnibus und Personal).

b) Der Weg als Unternehmensmittel

Das gegenständliche Mittel, auf dem sich der Unternehmensbetrieb vollzieht, ist der Weg als das schlichte Substrat der Bewegung. Er untersteht allein der Wegeverwaltung, die für Sicherung, Ausbau und Unterhaltung verantwortlich ist.

c) Die Zulassung der Bundespost zum Verkehr auf dem Weg

Diese beiden eben unter a) und b) angedeuteten Zuständigkeitskreise mußten ausgegliedert werden, damit durch eine gewisse Einengung der Frage die entscheidende Problematik herausgearbeitet werden kann. Diese liegt erst bei der Zulassung der verschiedenen Verkehrsunternehmen zum Linienverkehr. Denn daß dort, wo der Unternehmer einerseits oder die Wegeverwaltung andererseits allein zuständig sind, gleichwohl wechselseitig Anregungen gegeben werden können, ist selbstverständlich, rechtlich aber ohne Bedeutung.

Dies ist jedoch eine Frage des verwaltungsmäßigen Handelns und des verwaltungsmäßigen Übereinkommens, keine Frage der Verwaltungszuständigkeiten. Die Frage, wie die Zuständigkeit zwischen Bundespost und Landesverkehrsverwaltung voneinander abzugrenzen sind, entsteht sowohl bei der Untersuchung, wer darüber zu befinden hat, wer oder wieviele von konkurrierenden Interessenten als Linienverkehrsunternehmen zuzulassen sind, als auch bei der Überlegung, wie die Verkehrssicherheit gewahrt werden kann, wenn eine größere Anzahl von Linienverkehrsunternehmern sich auf der Straße bewegen dürfen, ohne die dortigen Menschen zu gefährden.

Hierbei ist es augenscheinlich, daß die Zuständigkeit in der Unternehmerinitiative einerseits und die Zuständigkeit in der Verantwortung für die

richtige Auswahl der Konkurrenten und für die Sicherheit des Straßenverkehrs andererseits miteinander in Streit geraten und infolgedessen rechtlich scharf voneinander abzugrenzen sind.

II. Bisherige gesetzpolitische Erörterungen

Vor dem Versuch, den Streit rechtserkennend zu entscheiden, erforderlichenfalls auch rechtspolitische Vorschläge zu erwägen, müssen die vorhandenen Meinungen dargestellt werden. Es stehen in diesem Streit zwei Ansichten einander gegenüber, die bei den Beratungen zum neuen Personenbeförderungsgesetz seit 1954 besonders deutlich vorgebracht wurden und klar voneinander abgegrenzt werden können.⁸⁴⁾

Beide gehen davon aus, daß die Personenbeförderung der Bundespost in den den Aufgabenbereich der Deutschen Bundespost fällt⁸⁵⁾.

Die eine Meinung - von der Bundespostverwaltung und der Bundesregierung vorgetragen - zieht daraus und aus Art. 87 GG den Schluß, daß auch der Bund den Kraftpostlinienverkehr in eigener Verwaltungszuständigkeit zu regeln habe und ihm die Verantwortung hierfür nicht abgenommen werden könne. Wenn überhaupt eine Genehmigung zum Linienverkehr der Bundespost erforderlich sei, so könne diese nur von dem Bundesverkehrsminister erteilt werden. Um Unzuträglichkeiten zu vermeiden und den Grundsatz von Art. 83 GG zu wahren, solle der Bundesverkehrsminister vor der Genehmigungserteilung das Einvernehmen mit dem betreffenden Landesverkehrsminister herbeiführen.

Demgegenüber steht der Bundesrat, unterstützt von den privaten Unternehmen⁸⁶⁾, auf dem Standpunkt, daß diese Regelung eine unzulässige Mischverwaltung sei. Auch sei sie unpraktisch, da nur die Landesbehörden die örtlichen Verhältnisse und Gegebenheiten beurteilen könnten, die für die Genehmigung ausschlaggebend seien. Im übrigen sei auch kein Grund vorhanden, die Personenbeförderung der Bundesverwaltung Deutsche Bundespost anders zu behandeln als die privaten Unternehmer. Andernfalls würde der allgemeine Gleichheitssatz des Art. 3 Abs. 1 GG verletzt.

84) siehe S.26 ff. der Untersuchung

85) Aschenborn-Schneider, Das Gesetz über das Postwesen des Deutschen Reiches, S.62 ff.; Niggel, Deutsches Postrecht, S. 43, 56, 83; Schuster, Postrecht, S.13 ff.; Bayr. VGH in DVBl 1957, 492

86) Fromm, Der Personenverkehr 1956, 190 ff.

III. Rechtscharakter der Personenbeförderung durch die Bundespost

Angesichts der Schärfe und Gründlichkeit, mit der die beiderseitigen Auffassungen vertreten werden, muß auf die im Hintergrund stehende Frage zurückgegangen werden:

Inwieweit ist es überhaupt möglich, daß ein Bundesunternehmen der Landesverwaltung unterstellt wird?

Weder aus dem Grundgesetz noch aus dem Postverwaltungsgesetz vom 24. Juni 1953. (BGBl I, 676) läßt sich diese Frage ohne weiteres beantworten. Es können keine Bedenken dagegen bestehen, das Bundesunternehmen der Landesverwaltung zu unterstellen, wenn dieses Verkehrsunternehmen von der Bundespost als Fiskus betrieben würde. Denn wenn sich der Staat auf den Boden des Privatrechts begibt und als Privatunternehmer mit dem speziellen Betrieb auftritt, muß er sich in vollem Umfange als Privatmann behandeln lassen⁸⁷⁾. Der Bundespost-Fiskus würde also auch wie ein Privatunternehmer der Landesverwaltung unterstehen. Umgekehrt würde bei Hoheitsverwaltung die Unterstellung Schwierigkeiten bereiten, weil eine Hoheitsverwaltung der anderen keine Weisungen erteilen kann, soweit nicht gesetzliche Vorschriften Abweichungen zulassen⁸⁸⁾.

Es fragt sich daher, in welcher Eigenschaft und in welchen Rechtsverhältnissen die Bundespost als Verkehrsunternehmerin auftritt und sich bewegt. Es muß daher untersucht werden, welches rechtliche Gepräge die Personenbeförderung hat, ob sie hoheitliche oder privatrechtliche Tätigkeit der Bundespost darstellt.

1. Die Bundespost als bundeseigene bundesunmittelbare Verwaltung.

Das hängt in erster Linie davon ab, wie in Verfassung und Gesetz die Betätigung der Bundespost geregelt ist. Aus dem geschichtlichen Überblick wird klar, daß die Post von ihren Anfängen an zum Staat in enger Verbindung stand. Diese enge Zugehörigkeit zum Staat findet heute ihren Ausdruck in Art. 87 Abs. 1 GG. Danach werden "in bundeseigener Verwaltung mit eigenem Verwaltungsunterbau . . . der auswärtige Dienst, die Bundesfinanzverwaltung, die Bundeseisenbahnen und die Bundespost" geführt. Den gleichen Wortlaut verwendet auch Art. 87 b GG für die Wehrverwaltung des Bundes.

Aus dieser verfassungsrechtlichen Gleichstellung der Bundespost mit dem Auswärtigen Dienst, der Bundesfinanz- und der Bundeswehrverwaltung folgt, daß auch die Bundespost nach dem Willen des Verfassungsgebers

87) BGHZ 9, 145 ff.

88) Forsthoff, Lehrbuch § 6, 1

bundesunmittelbare Verwaltung⁸⁹⁾ sein soll. Zwar ist Art. 87 GG in erster Linie dazu bestimmt, ausdrücklich die Zuständigkeit⁹⁰⁾ des Bundes für die dort genannten Bereiche festzulegen und damit für diese Bereiche die subsidiäre Zuständigkeits-Generalklausel des Art. 30 GG⁹¹⁾, der von Art. 83 GG ergänzt wird⁹²⁾, auszuräumen.

Neben dieser funktionellen Bedeutung kommt dem Art. 87 GG auch noch institutionelle Bedeutung zu. Art. 87 GG stellt nämlich auch für das Innenverhältnis der jeweiligen bundesunmittelbaren Verwaltung verbindliche Regeln auf; er bestimmt in Abs. 1 S. 1, daß jede bundesunmittelbare Verwaltung mit eigenem Verwaltungsunterbau geführt werden muß. Außerdem ermächtigt Art. 87 Abs. III S. 1 GG den Bund für Angelegenheiten, für die ihm die Gesetzgebungskompetenz zusteht, "selbständige Bundesoberbehörden und neue bundesunmittelbare Körperschaften und Anstalten des öffentlichen Rechts durch Bundesgesetz" zu errichten. Durch diese Gegenüberstellung des Abs. III zu Abs. I des Art. 87 GG ergibt sich, daß die Bundespost nicht zu den staatlichen Einrichtungen gehört, für die eine öffentlich-rechtliche Anstalt errichtet werden soll.⁹³⁾ Vielmehr ist die Bundespost als bundeseigene Verwaltung mit eigenem Verwaltungsunterbau als bundesunmittelbare Verwaltung vorgesehen. Eine Änderung dieses Rechtscharakters - etwa in eine Anstalt des öffentlichen Rechts - würde deshalb eine Änderung des Grundgesetzes bedeuten und nur in der Form des Art. 79 GG möglich sein.⁹⁴⁾

89) Schneider, Das Deutsche Bundesrecht VI, H S. 17 f.; Aubert, Fernmelderecht S. 8; Steinmetz, Jahrbuch 1955/56, S. 26 f.; Schuster, Postrecht, Entscheidungen 1928-1954 S. VI.

90) Zur Unterscheidung von ausdrücklichem, stillschweigendem und ungeschriebenem Recht in der bundesstaatlichen Zuständigkeitsverteilung: Erich Küchenhoff, Ausdrückliches stillschweigendes und ungeschriebenes Recht in der bundesstaatlichen Kompetenzverwaltung AÖR 1957, 420 St.

91) So von Mangoldt-Klein, Grundgesetz 2. Aufl. Art. 30 Anm. III, 3, S. 754

92) Von Mangoldt-Klein, Grundgesetz, 2. Aufl. Art. 30 Anm. II 2, S. 750

93) Kämmerer, Archiv 1958, 24; Schuster, Postrechtspraxis, S. 16

94) v. Mangoldt, Komm. Art. 87 Anm. 3; und die in Anm. 86) der Untersuchung Zitierten; aa Huber, Wirtschaftsverwaltungsrecht I, S. 541 mit der Begründung, daß ein einfaches Bundesgesetz zur Änderung des Rechtscharakters der Bundespost genüge, da der beliehene Verband eine Rechtstellung behalte, die der einer Körperschaft des öffentlichen Rechts "vergleichbar" sei; dagegen überzeugend Bischoff, Die Rechtsgestalt der Deutschen Bundespost, S. 46 f.

Für diese Auffassung spricht auch die Regelung in dem Postverwaltungsgesetz vom 24. Juni 1953 ⁹⁵⁾. § 1 bestimmt, daß "die Verwaltung für das Post- und Fernmeldewesen der Bundesrepublik Deutschland Bundesverwaltung ist." Nach § 3 Abs. I dieses Gesetzes ist das dem Post- und Fernmeldewesen gewidmete und bei seiner Verwaltung erworbene Vermögen des Bundes mit eigener Haushalts- und Rechnungsführung von dem übrigen Vermögen des Bundes getrennt zu halten. Ein Hinweis darauf, daß die Bundespost ein "selbständiges Unternehmen" ist, wie es in dem Reichspostfinanzgesetz vom 18. März 1924 ⁹⁶⁾ in § 1 festgelegt war, ist in dem Postverwaltungsgesetz nicht mehr zu finden. Vielmehr ist in § 4 Abs. I festgelegt, daß die Deutsche Bundespost unter ihrem Namen handeln, klagen und verklagt werden, also im Rechtsverkehr selbständig auftreten kann ⁹⁷⁾. Das bedeutet jedoch nicht, daß die Deutsche Bundespost eine selbständige Anstalt des öffentlichen Rechts ist.

Somit steht nach der gesetzlichen Regelung fest, daß die Deutsche Bundespost bundeseigene bundesunmittelbare Verwaltung ohne eigene Rechtspersönlichkeit mit einer organisatorischen und wirtschaftlichen Sonderstellung ist ⁹⁸⁾.

2. Organisation der Deutschen Bundespost

Die Deutsche Bundespost wird tätig durch ihre Behördenorganisation, die in drei Stufen gegliedert ist.

Die oberste leitende Bundesbehörde ist das Ministerium für das Post- und Fernmeldewesen. Als mittlere Behörden mit dem Schwerpunkt der Verwaltung des Post- und Fernmeldewesens bestehen die Oberpostdirektionen. Die unteren Behörden, die selbständigen Ämter verschiedener Art - z.B. Postscheck-, Fernmelde-, Postsparkassenämter, Bezirks- und Hauptwerkstätten für Postkraftwagen - sind mit der Wahrnehmung des Post- und Fernmeldedienstes betraut.

3. Einordnung der Bundespost - Personenbeförderung - in das öffentliche oder private Recht

Die Stellung der Deutschen Bundespost als Staatshoheitsverwaltung und ihr Aufbau haben jedoch nicht zur Folge, daß damit auch die gesamte

95) RGB1 I, 676

96) RGB1 I, 287

97) Bayr. VGH DÖV 1953, 475

98) v. Turegg, Lehrbuch des Verwaltungsrechts, S. 85 f.; Kämmerer, Archiv 1958, 25; Schuster, Postrechtspraxis S. 6, 16; Steinmetz, ZPF 1958, 265

Tätigkeit der Deutschen Bundespost, insbesondere die Personenbeförderung, öffentlich-rechtlicher Natur und Ausübung hoheitlicher Gewalt sein müssen. Es steht nämlich jedem Hoheitsträger frei, sich - wenn überhaupt rechtlich möglich - als Fiskus zur Erfüllung seiner Zwecke des bürgerlichen Rechts zu bedienen⁹⁹⁾, so daß für die Beurteilung des Rechtscharakters der Tätigkeit der Bundespostverwaltung die Stellung als bundeseigene bundesunmittelbare Verwaltung und ihr Behördenaufbau allein nicht von entscheidender Bedeutung sind.

a) Allgemeine Merkmale für hoheitliches oder privatrechtliches Auftreten

Vielmehr müssen andere allgemeine Merkmale gesucht werden, aus denen geschlossen werden kann, dass die Stellung der Bundespost im Rahmen der Personenbeförderung zu ihren Benutzern entweder hoheitlich oder privatrechtlich gestaltet ist.

aa) Zwecktheorie

Für diese Unterscheidung kann es nicht darauf ankommen, welchen Zwecken die Bundespost dient, wie Ohnesorge¹⁰⁰⁾ ausführt. Er legt dar, die Betätigung der Post trage hoheitlichen Charakter, da sie dem gemeinen Besten diene und nicht zu dem Zweck tätig werde, dem Staat Einnahmen zu verschaffen.

Den entgegengesetzten Standpunkt nahm das Reichsgericht in seinen Entscheidungen bis zum Jahre 1938 ein¹⁰¹⁾. Es führt aus, daß die Post zwar gemeinnützige Zwecke verfolge, aber auch darauf abziele, dem Reich Einnahmen zu verschaffen; gerade deswegen sei die Tätigkeit der Post privatrechtlicher Natur.

Eine Unterscheidung nach dem Zweck kann also deswegen nicht weiterführen, weil bei den Verwaltungen, auch bei der Postverwaltung, der Zweck ihrer Aufgabe verschieden beurteilt werden kann und damit verschiedene Ergebnisse erzielt werden können¹⁰²⁾. Demnach kann hoheitliches Handeln einer Verwaltung nicht einfach dann angenommen werden,

99) RGZ 158, 83; 161, 341; BGHZ 9, 147

100) Ohnesorge, ZAK 1937, 388 unter Hinweis auf Arndt, Verfassung des Deutschen Reiches, S. 232 f.; Zorn, Das Staatsrecht des Deutschen Reiches Bd. 2, S. 256; Brand, Das Deutsche Beamtengesetz, S. 273

101) RGZ 126, 32; 139, 150 ff. und die dort angeführten Entscheidungen.

102) so mit Recht Joel, Der Begriff "Ausübung eines öffentlichen Amtes" in Art. 34 GG, S. 26

wenn der Zweck darin besteht, dem Gemeinwohl zu dienen (Ohnesorge), und umgekehrt kann nicht ohne weiteres auf privatrechtliches Handeln geschlossen werden, wenn fiskalische Ziele verfolgt werden (Reichsgericht), da der Zweck überhaupt jenseits des privatrechtlichen und hoheitlichen Charakters der Verwaltung liegt ¹⁰³⁾ und erst zur näheren Einordnung der Verwaltungstätigkeit herangezogen werden kann, wenn festgestellt worden ist, ob privatrechtliches oder hoheitliches Handeln der Verwaltung vorliegt ¹⁰⁴⁾.

bb) Interessentheorie

Aus denselben Gründen wie die Zwecktheorie ist auch die Interessentheorie ¹⁰⁵⁾ für eine Unterscheidung unbrauchbar. Das verfolgte Interesse der Postverwaltung läßt allein noch keinen Schluß darauf zu, auf welche Weise diesem Interesse Geltung verschafft wird.

cc) Subjektionstheorie

Weiter wird die Unterscheidung zwischen öffentlichrechtlicher und privatrechtlicher Tätigkeit nach der Über- und Gleichordnung der Beteiligten getroffen ¹⁰⁶⁾. Dabei werden im ersten Fall der "einseitige mit Zwang verbundene Befehl", im zweiten "das auf Willensautonomie beruhende Rechtsgeschäft" als die typischen Gestaltungsmittel ¹⁰⁷⁾ angesehen. Die Theorie begegnet insoweit Bedenken, als Ober- und Unterordnungsverhältnisse von rein privatrechtlichem Charakter vorhanden sind, wie etwa das Eltern-Kind-Verhältnis. Diese Bedenken lassen sich jedoch zerstreuen, wenn das Subjekt der Befehlsgewalt näher charakterisiert und im Einzelfall geprüft wird, ob das Subjekt der Befehlsgewalt ein Träger hoheitlicher Gewalt ist oder nicht ¹⁰⁸⁾. Andererseits gibt es im öffentlichen Recht Rechtssubjekte, die zur Erfüllung ihrer Aufgaben durch Wahrnehmung öffentlicher Gewalt sich

103) Laband, Das Staatsrecht des Deutschen Reiches Bd. 1 S. 67, 71; Joel, aaO. S. 26 ff.

104) s. S. 46 der Untersuchung

105) sie geht auf Ulpian D I, 1, § 2, D zurück, siehe Forsthoff, Lehrbuch Bd. 1, S. 100

106) Forsthoff, aaO. S. 100 f.; Coester, Die Rechtskraft der Staatsakte, S. 312; Richter, NJW 1938, 3274; Schuster, Jahrbuch 1937, 323 ff.; RGZ 167, 284; BGHZ 4, 138; 9, 145; 14, 227

107) Forsthoff, aaO. S. 100

108) Böhmer, Einführung in das bürgerliche Recht, S. 14

gleichberechtigt gegenübertreten und z.B. öffentlichrechtliche Verträge abschließen ¹⁰⁹⁾.

Dieser Einwand läßt sich nicht beheben. Er macht die Subjektions-
theorie anfechtbar.

dd) Sonderrechtstheorie

Hans J. Wolff ¹¹⁰⁾ legt entscheidenden Wert darauf, nach welchen Rechtssätzen die Träger hoheitlicher Gewalt handeln. Nach dieser Theorie sind Träger hoheitlicher Gewalt dann Subjekte des Privatrechts, wenn sie sich derselben Rechtssätze bedienen, die für alle Rechtspersonen gelten, oder Tatbestände verwirklichen, die von jedermann ebenso verwirklicht werden können. Sie sind jedoch Subjekte des öffentlichen Rechts, insoweit sie sich eines nur ihnen eingeräumten oder auferlegten Sonderrechts bedienen oder Tatbestände verwirklichen, die so nur von Trägern oder Subjekten hoheitlicher Gewalt verwirklicht werden können. Dieses öffentliche Recht stellt das Amtsrecht der Träger hoheitlicher Gewalt und ihrer Organe dar, durch das nicht jedermann, sondern notwendigerweise eben nur ein Träger oder meist ein bestimmtes Organ hoheitlicher Gewalt berechtigt oder verpflichtet werden ¹¹¹⁾.

Demnach kommt es für die Beurteilung des Rechtsverhältnisses zwischen der Bundespost - Personenbeförderung - und ihren Benutzern in erster Linie darauf an, auf welcher Rechtsgrundlage sich das Benutzungsverhältnis aufbaut.

b) Das Rechtsverhältnis der Bundespost - Personenbeförderung - zu den Benutzern (Benutzungsverhältnis)

Für das Postwesen, soweit es die hier allein zu prüfende Personenbeförderung durch die Post berührt, sind als Rechtsgrundlagen folgende Gesetze von Bedeutung: ¹¹²⁾

Gesetz über das Postwesen des Deutschen Reichs vom 28. Oktober 1871 (Postgesetz = PG) ¹¹³⁾, Postgesetznovelle vom 20. Dezember

109) Forsthoff, aaO. S.100

110) Hans J. Wolff, Archiv des öffentlichen Rechts 1950, 108 f.; ders. Lehrbuch, Verwaltungsrecht I, § 22

111) Hans J. Wolff, Verwaltungsrecht I, § 22, II, 7, c

112) siehe auch die Zusammenstellung des gesamten geltenden Post- und Fernmelderechts bei Oelpke, Gesetzessammlung für den Post- und Fernmeldedienst

113) RGBl S.347

1899 ¹¹⁴⁾, die Postordnung (= PO) vom 30. Januar 1929 ¹¹⁵⁾ und das Gesetz über die Verwaltung der Deutschen Bundespost (Postverwaltungsgesetz=PVwG) vom 24. Juli 1953 ¹¹⁶⁾.

aa) Die gesetzliche Regelung

Im einzelnen geht der öffentlich-rechtliche Charakter der Tätigkeit der Bundespost aus § 14 PVwG hervor. Danach schließt die Bundespost mit ihren Benutzern keine privatrechtlichen, auf freier Vereinbarung beruhenden Verträge; vielmehr gewährt sie ihnen die Benutzung ¹¹⁷⁾. Diese Benutzung wird nach § 14 PVwG für den Postreisedienst durch Rechtsverordnung über Gebühren im Einvernehmen mit dem Bundesverkehrsminister geregelt. Die Gebühren sind die Gegenleistungen der Postreisenden für die Inanspruchnahme öffentlicher Einrichtungen ¹¹⁸⁾, hier der von der Post bereitgestellten betriebseigenen Verkehrsmittel, also keine Vertragsleistungen (§§ 58, 56 PO). Gemäß § 25 PG werden die Gebühren nach den "für die Beitreibung öffentlicher Abgaben bestehenden Vorschriften exekutivisch" eingezogen.

Zeigt sich schon durch die Erhebung der Gebühren für die Benutzung der öffentlichrechtliche Charakter der Kraftpostpersonenbeförderung ¹¹⁹⁾, so werden die letzten Zweifel an dieser Feststellung durch § 36 PVwG beseitigt.

Durch diese Bestimmung wurde § 50 Abs. 2 PG aufgehoben, wonach die Vorschriften des Reglements, das heißt der Postordnung, als Bestandteil des "Vertrages" zwischen Post und dem Absender oder Reisenden zu gelten hatten. Zur Zeit der Entstehung dieser Vorschrift - sie ist dem § 50 des preußischen Postgesetzes vom 3. Juni 1852 ¹²⁰⁾ entnommen - wurde zwar noch nicht allgemein zwischen öffentlichrechtlichen und bürgerlichrechtlichen Verhältnissen unterschieden. Es ist daher anzunehmen, daß dem damaligen Gesetzgeber ein bürgerlichrechtliches Verhältnis vorgeschwebt hat. Wenn schon auf Grund der Rechtsentwicklung, die eine Unterschei-

114) RGBI S. 215

115) RGBI I, S. 33

116) RGBI I, S. 676

117) Niggel, Postrecht, S. 209, 212; v. Veltheim, NJW 1954, 1473

118) Hans J. Wolff, Lehrbuch § 42 II a 2

119) Jellinek, Walter, Verwaltungsrecht, S. 386 f.; Peters, Lehrbuch der Verwaltung S. 333; Nebinger, Verwaltungsrecht S. 147

120) vgl. Anm. 8 auf S.

dung vom öffentlichen und privaten Recht hervorbrachte, allein von dem Namen Vertrag nicht auf den Rechtscharakter der Tätigkeit der Post geschlossen werden konnte ¹²¹⁾, so dient die Aufhebung dieser Bestimmung der Klarheit, zeigt den Willen des Gesetzgebers und nimmt der Meinung ¹²²⁾, die sich ganz formell auf § 50 Abs. 2 PG berief und damit den privatrechtlichen Charakter der Posttätigkeit begründete, die Grundlage.

bb) Die Rechtsprechung

Selbst das Reichsgericht hat seine Entscheidungen bis zum Jahre 1938 auf den Wortlaut des § 50 Abs. 2 PG und der sich darauf aufbauenden Ansicht von Laband ¹²³⁾ gestützt. Das Reichsgericht betonte, das allgemeine Postbenutzungsverhältnis beruhe auf einem privatrechtlichen Vertragsverhältnis und zwar gelte das für die Personenbeförderung durch die Post ¹²⁴⁾; ferner für den Brief-, Paket-, Fernsprech-, Fernmelde- und Geldverkehr ¹²⁵⁾ und auch für das Postscheckverhältnis ¹²⁶⁾ ¹²⁷⁾.

Schon vor Aufhebung des § 50 Abs. 2 PG hat sich das RG nach eingehender Kritik seiner Rechtsprechung ¹²⁸⁾ in Übereinstimmung mit der Auffassung des damaligen Reichspostministers Ohnesorge ¹²⁹⁾ zu der Ansicht bekannt, daß die Tätigkeit der Post hoheitlichen Charakter trage. Das wurde zuerst durch das Urteil vom 13. Mai 1938 ¹³⁰⁾ für die Beförderung von Briefsendungen ausgesprochen. Dem folgten die Anerkennung der

121) Niggli, Postverkehrsgesetze, S. 57; Otto Mayer, aaO. Bd. 2, S. 283; A. Müller, Die rechtliche Natur des Verhältnisses zwischen Post und Absender, S. 17; Schlottner, Das Rechtsverhältnis bei Benutzung der Postanstalt, S. 5 ff.; Staedtler, bei Gruchot 1921, 523

122) Laband, aaO. Bd. 1 S. 479, Bd. 3, S. 50 ff.

123) Laband, Das Staatsrecht des Deutschen Reiches, Bd. 1, S. 479; Bd. 3 S. 50 ff.

124) RGZ 67, 182; 83, 25

125) RGZ 99, 96; 109, 209; 139, 141

126) RGZ 104, 141; 109, 100; 126, 28; 130, 401

127) siehe Zusammenstellung in Jahrbuch des Postwesen 1937, 332, 1939 140 ff.

128) durch W. Jellinek, aaO. S. 388; Hellmuth, VAE, S. 938, 498; Körner, Archiv 1936, 69 und DV 1937, 233

129) Ohnesorge, ZAKDR 1937, 385 ff.; ders. in DV 1937, 259

130) RGZ 158, 83

hoheitlichen Tätigkeit der Post bei der Beförderung von Paketsendungen ¹³¹⁾, der Briefzustellung ¹³²⁾, der Telegrammzustellung ¹³³⁾, dem Fernsprechteilnehmerverhältnis ¹³⁴⁾, dem Postscheckverhältnis ¹³⁵⁾, dem Postsparkassenverhältnis ¹³⁶⁾ und schließlich bei der Personenbeförderung durch die Bundespost ¹³⁷⁾.

Der Bundesgerichtshof richtet seine Entscheidung, ob die Personenbeförderung durch die Bundespost privatrechtliche Tätigkeit der Bundespostverwaltung oder Ausübung öffentlicher Gewalt ist, nicht nach der Zielsetzung der jeweiligen Betätigung sondern danach aus, wie

1. das Unternehmen im Verhältnis zu seinen Benutzern geordnet,
2. in welcher Weise der Betrieb organisiert,
3. sein Aufgabenbereich geregelt, und ob
4. der Wille des Hoheitsträgers erkennbar ist, das Unternehmen nicht im privaten Bereich, sondern als öffentliche Aufgabe durchzuführen.

cc) Das Schrifttum

In der Literatur haben sich für den hoheitlichen Charakter der Betätigung der Post in allen ihren Aufgabenbereichen ausgesprochen: Huber ¹³⁸⁾, Forsthoff ¹³⁹⁾, Jellinek ¹⁴⁰⁾, H. Peters ¹⁴¹⁾, Niggel ¹⁴²⁾, Hellmuth ¹⁴³⁾, Steinmetz ¹⁴⁴⁾ und Hans J. Wolff ¹⁴⁵⁾.

131) RGZ 164, 273; OLG Düsseldorf in Archiv 1940, 350, 167; OLG Köln, Archiv 1940, 350; BGHZ 16, 111

132) RG in Archiv 1941, 2

133) OLG Frankfurt/M. in Archiv 1950, 91

134) RGZ 155, 33

135) RGZ 161, 174

136) Hamburger OVG in Archiv 1951, 503

137) BGHZ 20, 102 = NJW 1956, 745

138) Huber, Wirtschaftsverwaltungsrecht I, S. 502

139) Forsthoff, aaO. § 21, II, 1

140) Jellinek, aaO. S. 388

141) Peters, aaO. S. 487

142) Niggel, Postrecht S. 50, 198; Postverkehrsgesetze S. 6, 56 ff.

143) Hellmuth, System des Deutschen Post-, Telegraphen- und Fernsprechtsverkehrsrechts im Grundriß, /S. V

144) Steinmetz, ZPF 1958, 265

145) Hans J. Wolff, AöR 76, 216

Im besonderen sehen von Veltheim¹⁴⁶⁾ und Bischoff¹⁴⁷⁾ in der Personenbeförderung durch die Post hoheitliche Tätigkeit, während Laux¹⁴⁸⁾ und Fromm¹⁴⁹⁾ der Meinung sind, daß die Bundespost bei der Personenbeförderung privatrechtliche Verträge mit ihren Benutzern abschließe.

Laux begründet seine Auffassung damit, 1) daß sich die Post mit Personenbeförderung nur auf fiskalisch lohnenden Strecken befasse, daß die Fahrpreise nach kaufmännischen Gesichtspunkten kalkuliert werden, 2) daß aus dem Gesetz nichts über die hoheitliche Tätigkeit oder die Monopolstellung der Post hervorgehe und endlich, 3), daß im Falle hoheitlicher Tätigkeit "unlösbare Konflikte mit der Bundesbahn" ausgelöst würden. Die Behauptungen zu 1) entspricht nicht den gegebenen Tatsachen¹⁵⁰⁾, die zu 2) ist durch die inzwischen erfolgte gesetzliche Regelung überholt¹⁵¹⁾.

Der letzte von Laux zur Begründung herangezogene Gesichtspunkt (zu 3)) wird von Fromm näher erläutert. Er sieht in der Personenbeförderung keine typische Aufgabe der Post und meint, daß keine Unterschiede zwischen Post und Bahn im Verhältnis zu ihren Benutzern bestehen; deswegen müsse die Personenbeförderung durch die Post ebenso wie die durch die Bahn privatrechtlicher Natur sein.

Mit dieser Begründung könnte man umgekehrt die ebenso nahe liegende Folgerung ziehen, daß die Deutsche Bundesbahn deswegen öffentlich-rechtliche Tätigkeit ausübe, weil die Tätigkeit der Deutschen Bundespost nach der dargestellten herrschenden Meinung in Lehre und Rechtsprechung hoheitlichen Charakter trägt.

dd) Vergleich mit der Bundesbahn

Betrachtet man jedoch das Verhältnis der Deutschen Bundesbahn zu ihren Benutzern, so ergibt sich, daß dieses Verhältnis nach § 460 HGB in Verbindung mit der Eisenbahnverkehrsordnung vom 8. September 1938¹⁵²⁾ (§§ 8 - 24) privatrechtlich ausgestaltet ist. Im Gegensatz dazu fällt

146) von Veltheim, NJW 1954, 1472

147) Bischoff, MDR 1955, 723

148) Laux, NJW 1952, 772

149) Fromm, Der Personenverkehr 1956, 19 ff.

150) Nach Angaben des Staatssekretärs Steinmetz müßten die Sozialtarife, die von 55 - 60 % der Fahrgäste der Bundespost in Anspruch genommen werden, um 200 % erhöht werden, um die notwendigen Kosten zu decken - ZPF 1958, 271

151) s. S. 40 f. d. U.

152) RGBI II, 663

die Deutsche Bundespost gerade nicht unter die Vorschriften des Handelsgesetzbuchs (§ 452). Auch der Wille der Bundesrepublik, als des maßgeblichen Hoheitsträgers, ist darauf gerichtet, zwischen der Deutschen Bundesbahn und den Benutzern privatrechtliche Verträge zu schließen¹⁵³⁾, wie sich aus dem Bundesbahngesetz vom 13. Dezember 1951¹⁵⁴⁾, insbesondere aus § 4, ergibt. Die Deutsche Bundesbahn kann sich also zur Erreichung ihrer gemeinnützigen Aufgaben der privatrechtlichen Rechtsnormen bedienen¹⁵⁵⁾, wie es jeder Verwaltung freisteht, soweit nicht bindende Vorschriften erlassen sind, das Benutzungsverhältnis bürgerlichrechtlich oder öffentlich-rechtlich zu gestalten¹⁵⁶⁾.

Eine andere Frage, die in diesem Zusammenhang dahingestellt bleiben kann, ist, ob es nicht zweckmäßiger wäre, eine einheitliche rechtliche Behandlung der beiden Bundesverwaltungen Post und Bahn auf der ganzen Linie herbeizuführen, wie schon B.E. Mayer¹⁵⁷⁾ angeregt hat.

ee) Entscheidung durch Willensakt des Verwaltungsträgers im Sinne der Einordnung in das öffentliche Recht

Das Verhältnis der Bundespostverwaltung zu ihren Benutzern ist somit als hoheitlich anzusehen. Diese Entscheidung wird schließlich auch von dem Willen des Verwaltungsträgers getragen¹⁵⁸⁾. Dieser Wille läßt erkennen, daß die Bundespostverwaltung in allen ihren Aufgabenbereichen nicht nach Art eines privaten Unternehmens - wie die Bundesbahn - in dem bürgerlichen Rechtskreis bleiben, sondern ihre Aufgaben im Rahmen des öffentlichen Rechts wahrnehmen will.

Da sämtliche Aufgaben der Bundespost zusammengefaßt das Post- und Fernmeldewesen, also einen geschlossenen Teil der bundeseigenen bundesunmittelbaren Verwaltung, bilden, kann kein Aufgabenbereich des Post- und Fernmeldewesens losgelöst, für sich betrachtet werden, wenn nicht ganz besondere Gründe vorliegen, um die Erfüllung einzelner, der Post auferlegter Pflichten nicht als öffentlich-rechtliche Tätigkeit anzusehen¹⁵⁹⁾.

153) RGZ 161, 341 für das Deutsche Reich als den Hoheitsträger bis 1945

154) BGBI I, 955

155) Heinze, DJ 1941, 545; ders. NJW 1956, 1225; von Turegg, aaO. S. 86

156) Forsthoff, aaO. § 21, I; Hans J. Wolff, Lehrbuch § 22, II

157) B.E. Mayer, DJ 1941, 362

158) Eckner, Archiv 1952, 880; W. Jellinek, aaO. S. 513; BGHZ 9, 373 ff. (387); BGH NJW 1958, 1234 f.

159) BGHZ 20, 102 = NJW 1956, 745

Derartige Gründe sind für die Personenbeförderung durch die Bundespost nicht vorhanden.

3. Die Art der Einordnung

Es wäre jedoch voreilig, hieraus ohne weiteres den Schluß zu ziehen, daß die Bundespostverwaltung - Personenbeförderung - in der gesamten Unternehmensgestaltung auch gegenüber der Verkehrsverwaltung völlig unabhängig wäre, etwa mit der Begründung, daß ein Hoheitsträger dem anderen über seine ausdrückliche Zuständigkeit hinaus nichts zu befehlen, der Bund also den Ländern, die Länder dem Bund nichts zu befehlen hätten.

Hierbei würde übersehen werden, daß es neben der hoheitlich befehlenden Verwaltung, die in ihrem Bereich keine Befehle empfangen kann, noch die schlichte Hoheitsverwaltung gibt, für welche der Satz nicht ohne weiteres gilt, sondern hier zu überprüfen ist.

a) Die Bundespost als schlichte Hoheitsverwaltung

Die hoheitliche Betätigung der Bundespostverwaltung geschieht in dem Bereiche der Personenbeförderung nicht unter Anwendung überlegener Zwangsgewalt, wie es der obrigkeitlichen Verwaltung eigen ist; vielmehr liegt der Zweck der Personenbeförderung durch die Post darin, die Staatsbürger zu betreuen. Die Post gewährt mit der Bereitstellung von Kraftomnibussen dem einzelnen Staatsbürger unmittelbar Leistungen und Vorteile. Sie führt daher nicht allein den Betrieb auf fiskalisch lohnenden Strecken durch, wie Laux ¹⁶⁰⁾ behauptet, sondern auch auf nicht rentablen Strecken, ohne den eigengeschäftlichen Gewinn in erster Linie zu berücksichtigen, um die abgelegenen Gebiete dem Verkehr zu erschließen und den dort lebenden Menschen die Möglichkeit des Broterwerbs und der Existenz zu vermitteln. Die Umschichtung der Menschen in der Bundesrepublik, vor allem die Ansiedlung der Flüchtlinge und Vertriebenen in sehr abgelegenen Gebieten, wie beispielsweise in dem Bayrischen Wald und in Schleswig-Holstein, verleiht dieser Aufgabe besondere Bedeutung. Die Kraftfahr-
linien, die in dem Verkehrsnetz der Deutschen Bundespost gerade in diesen Gebieten einen beachtlichen Anteil darstellen, sind verkehrswirtschaftlich gesehen nur mit Zuschüssen durchführbar ¹⁶¹⁾. Der gesamte Postreisedienst in der Bundesrepublik ist nach amtlichen Feststellungen auch z. Zt. noch für die Deutsche Bundespost ein Verlustgeschäft ¹⁶²⁾.

¹⁶⁰⁾ Laux, NJW 1952, 772 f.

¹⁶¹⁾ Gedanken zum Kraftomnibusverkehr, herausgegeben vom BPM S. 9 ff.

¹⁶²⁾ Steinmetz in ZPF 1958, 271

Zweck der Personenbeförderung ist mithin, wie schon in § 142 Teil II Titel 15 des Preußischen Allgemeinen Landrechts vom 5. Februar 1794 festgelegt ist, dem allgemeinen Besten zu dienen. Daher ist die Personenbeförderung durch die Bundespost unter die Daseinsvorsorge¹⁶³⁾ oder die schlichte Hoheitsverwaltung¹⁶⁴⁾ oder schlicht verwaltende Tätigkeit¹⁶⁵⁾ zu zählen¹⁶⁶⁾.

b) Zuordnung der Bundespost - Personenbeförderung - als schlichte Hoheitsverwaltung zur Verkehrsverwaltung

Da die Tätigkeit der Bundespost im Rahmen der Personenbeförderung als schlichte Hoheitsverwaltung erkannt ist, ist allgemein die Beziehung einer solchen Verwaltung zu anderen Verwaltungen zu prüfen.

Kann diese Zuordnung nur Koordination, eine Neben-ein-ander-Ordnung, sein, bei der einer den anderen nichts angeht oder Konflikte nur durch eine gemeinsame Stelle entschieden werden? Oder kann die Zuordnung in einer - wenn auch vielleicht begrenzten - Subordination, einer Unterordnung, bestehen, bei der sich der Träger der schlichten Verwaltung dem Träger der allgemeinen Verwaltung in dessen Zielsetzung oder organisatorische Gesamtordnung einfügt?

Oder konkret gefaßt: Ist auch der Bundespostverkehrsunternehmer als Träger allgemeiner Daseinsvorsorge, der sich auf den Weg begeben muß, weil er ohne Weg nicht seines Amtes walten kann, in die Landesverkehrsverwaltung eingefügt, der die Organisation und die Wegeverwaltung und -zulassung obliegt?

Hierbei kann die Frage nach dem Eingefügtsein zweierlei bedeuten:

1. Ist die Einfügung des Trägers der Daseinsvorsorge in die Ordnungsgestaltung einer anderen Verwaltung zulässig? Dabei ist auch die Besonderheit zu beachten, daß der schlichte Verwalter im Gesamtstaat einer höheren Gruppierung: - Bund - angehört als der Wege- und Verkehrsverwalter: - Land -.

163) Forstthoff, Die Verwaltung als Leistungsträger, ders. Verwaltungsrecht I, Vorbem. zu § 19

164) Jellinek, W., aaO. S. 21 ff.

165) Huber, Wirtschaftsverwaltungsrecht Bd. I S. 53

166) Steinmetz, Archiv 1948, 5; Bischoff, MDR 1955, 723 ff.; Schuster, Postrechtspraxis, S. 8; Niggel, Postrecht, S. 51; ders., Postverkehrsgesetze, S. 6, S. 56 ff. mit vielen Nachweisen

2. Ist für den Fall, daß die erste Frage zu bejahen ist, die bezeichnete Einfügung sogar notwendig, etwa weil der Träger einer Sonderaufgabe - Sonderverwaltung - um des Verhältnisses des Besonderen zum Allgemeinen, des Teils zum Ganzen willen, dem Träger der allgemeinen Landesverwaltung notwendig eingefügt sein muß?

aa) Das Wesen der schlichten Verwaltung

Die Beurteilung der Frage, ob ein Verwaltungsträger der Daseinsvorsorge einem anderen Hoheitsträger unterstellt werden kann, hängt vom inneren Wesen der Daseinsvorsorge - der schlichten Hoheitsverwaltung, der schlicht verwaltenden Tätigkeit -, des weiteren von deren Vergleich mit der eingreifenden - verbotenden, gebietenden, gesetzlich gestaltenden - Hoheitsverwaltung ab.

Was ist also die Daseinsvorsorgeverwaltung in ihrem Kern?

Im Schrifttum finden sich Deutungen sowohl der schlichten Hoheitsverwaltung, bzw. der schlicht verwaltenden Tätigkeit und der Daseinsvorsorgeverwaltung gesondert als auch in ihrer gegenseitigen Beziehung.

Die schlichte Hoheitsverwaltung wird bereits von W. Jellinek¹⁶⁷⁾ als die nichtobrigkeitliche öffentliche Verwaltung bezeichnet. Er zählt hierzu das Tätigwerden von Staat oder Gemeinde für das Wohl der Allgemeinheit, ohne die ihnen eigentümliche Gewalt einzusetzen. Das treffe zu für Verrichtungen der öffentlichen Hand auf den Gebieten des Bauwesens und der Technik, insbesondere der Energieversorgung der Bevölkerung, der Jugendpflege, u. a. m.

Huber¹⁶⁸⁾, der dieses Handeln schlicht verwaltende Tätigkeit nennt, versteht darunter diejenigen Verwaltungshandlungen, die zwar dem öffentlichen Recht angehören, jedoch keinen Hoheitsakt gegenüber Dritten in sich schließen.

Dieser Terminologie von Huber hat sich in neuester Zeit der Bundesgerichtshof¹⁶⁹⁾ angeschlossen. Er hat entschieden, daß schlicht verwaltende Tätigkeit einer Handelskammer durch Warnungen und ähnliche Einwirkungen auf ihre Mitglieder öffentlichrechtlicher Natur sein kann. In dem Urteil vom 5. Juli 1957¹⁷⁰⁾ hat der Bundesgerichtshof ausgesprochen, daß die anerkannten Landesvereinigungen auf dem Gebiet der Milch- und

167) W. Jellinek, aaO. S. 22 ff.

168) Huber, aaO. Bd. I S. 53

169) Urteil vom 30. November 1955 in NJW 1956, 711

170) NJW 1957, 1597

Fettwirtschaft, wenn sie im Rahmen der ihnen übertragenen Aufgaben tätig werden, hoheitlich handeln; sogenannte schlicht verwaltende Tätigkeit.

Das Kammergericht hat in seinem Urteil vom 18. September 1956 ¹⁷¹⁾ den Vertrieb von Steuerfibeln durch die Finanzämter als schlichte Hoheitsverwaltung im Sinne von Jellinek angesehen und dem öffentlichen Recht zugeordnet ¹⁷²⁾.

In der klassischen Verwaltungslehre findet sich der Begriff der schlicht verwaltenden Tätigkeit nicht. Hier wird die Verwaltungstätigkeit lediglich in hoheitliches (obrigkeitliches, herrschaftliches) und nicht hoheitliches (fiskalisches, privatrechtliches) Handeln eingeteilt ¹⁷³⁾. Diese Unterscheidung entspreche der zwischen öffentlichem und privatem Recht, je nach dem ob die an einem Rechtsverhältnis beteiligten Personen einander koordiniert oder subordiniert sind. Der Staat hat hierbei Macht und Recht genug, sich selbst den Staatsbürgern als "Bürger Staat" zu koordinieren. Diese Koordinierung ist daher Entscheidung des jeweiligen Staates nach seinen jeweiligen Ordnungen.

Erst Fleiner ¹⁷⁴⁾ weist darauf hin, daß der Staat auch in den Fällen hoheitlich handle, in denen er dem Bürger Schutz und Fürsorge angedeihen lasse. Hier zeigten sich die Kennzeichen hoheitlicher Tätigkeit in der Einseitigkeit und der gesteigerten Glaubwürdigkeit der Rechtsakte und ferner darin, daß zu deren Durchführung als ultima ratio der staatliche Zwang bereitstehe. Die Hoheitlichkeit wird also hier bereits in einer Eigenschaft staatlichen Arbeitens, ferner in einer potentiellen Energie zur Ausübung in der Vollstreckung des Zwanges, nicht mehr als Inhalt des staatlichen Aktes oder Verhaltens selbst angesehen.

Der Hinweis auf den Zwang - auch nur als potentielle Energie in der Vollstreckung - tritt noch mehr zurück in der Lehre von der Verwaltung als der Daseinsvorsorge. Ernst Forsthoff hat auf diese Art der Verwaltung aufmerksam gemacht und wie folgt beschrieben ¹⁷⁵⁾: Der Daseinsvorsorge sollen alle Leistungen der Verwaltung an die Volksgenossen zugerechnet werden. Alles, was von der Verwaltung geschieht, um die Allgemeinheit oder nach objektiven Gesichtspunkten bestimmte Personenkreise in den Genuß nützlicher Leistungen zu versetzen, ist Daseinsvorsorge.

171) NJW 1957, 1076

172) dazu kritisch und anderer Ansicht H. Schneider NJW 1957, 1976 und besonders eingehend von Gamm, NJW 1957, 1055 ff.

173) Otto Mayer, aaO. S. 118, 1. Bd. 2. Aufl.

174) Fleiner, Institutionen des Deutschen Verwaltungsrechts, S. 51

175) Forsthoff, Lehrbuch des Verwaltungsrechts, I Vorbem. zu § 19, ders. Die Verwaltung als Leistungsträger.

Forsthoff ordnet die Verwaltung als Leistungsträger im Rahmen der Daseinsvorsorge neben die erwerbswirtschaftliche fiskalische Betätigung der Verwaltung ein. Danach werden die Verwaltungstätigkeiten in drei Gruppen eingeteilt. Neben die beiden hier aufgeführten tritt das hoheitliche Handeln unter Anwendung überlegener Zwangsgewalt. Bei dieser Unterscheidung ist zu bedenken, daß der Staat oder die sonstige öffentlichrechtliche Körperschaft im Bereich der Daseinsvorsorge auch privatrechtlich tätig werden kann. Hieraus wird zuweilen gefolgert, der Begriff der Daseinsvorsorge dürfe nicht als dritter Begriff neben das hoheitliche und fiskalische Handeln gestellt werden ¹⁷⁶⁾.

Es ist jedoch nicht zu leugnen, daß mit der Verwaltung als Daseinsvorsorge ein weiterer Unterbegriff von Verwaltung neben hoheitlicher - im Sinne hoheitlich befehlender - und fiskalischer Verwaltung gebildet worden ist. Denn daß die oben unterschiedenen drei Begriffe gebildet worden sind, zeigt sich an der feststellbaren Tatsache des diesbezüglichen Denkvorganges. Die Frage kann infolgedessen nur sein, ob die Verwaltung als Daseinsvorsorge sich mit der hoheitlichen und fiskalischen Verwaltung überschneidet oder gänzlich in der einen oder anderen Kategorie aufgeht.

bb) Die schlichte Verwaltung zwischen befehlender-hoheitlicher und fiskalischer Verwaltung

Hierzu ist grundsätzlich folgendes zu erwägen: Da die Einteilung staatlichen ¹⁷⁷⁾ Auftretens in hoheitliche und fiskalische Tätigkeit - selbst dualistisch - der alten dualistischen Gliederung des Rechts in öffentliches und privates Recht folgt, ist von dieser Unterscheidung auszugehen. Hierbei kann es meines Erachtens nicht die Aufgabe dieser Untersuchung sein, an der Grundunterscheidung zwischen öffentlichem und privatem Recht zu rütteln. Denn die Einfügung einer durch Verfassung und Bundesgesetz geordneten Einrichtung, wie sie hier mit der Personenbeförderung durch die Bundespost zu erörtern ist, setzt die Anerkennung derjenigen Unterscheidungen voraus, von denen im geltenden Gesetzssystem ausgegangen wird. Sie ist zwar neuerdings auf einigen Rechtsgebieten problematisch geworden. So ist beispielsweise die Frage umstritten, ob der Betriebsrat

¹⁷⁶⁾ von Gamm, NJW 1957, 1055

¹⁷⁷⁾ im folgenden steht die staatliche Tätigkeit zugleich als Prototyp der Tätigkeit einer öffentlichen Körperschaft, gleichgültig, ob diese örtlich gebunden ist (wie Staat und Gemeinde) oder aufgabenbedingt ist (wie Ärzte-, Anwalts- und Handwerkskammer).

als Einrichtung öffentlichen oder privaten Rechts ist ¹⁷⁸⁾. Daß aber - abgesehen von den hier zutage tretenden Schwierigkeiten der Einordnung - dem geltenden Gesetzssystem die Unterscheidung zwischen öffentlichem und privatem Recht zugrunde liegt, zeigen die noch heute geltenden Zuständigkeitsgrenzen nach § 13 GVG und die Unterschiede der Staatshaftung nach Art. 34 GG, § 839 BGB für die Ausübung der öffentlichen Gewalt und nach §§ 89, 31 BGB bei privatrechtlicher Tätigkeit des Beamten.

Die Unterscheidung ist also nicht aufzugeben. Wohl aber entsteht die Frage, ob innerhalb der Unterscheidung nicht noch schärfer zu differenzieren ist. Daß dies erforderlich ist, zeigt gerade die hier zu erörternde Problematik. Denn es kann nicht ohne weiteres einleuchten, inwiefern es auch nur möglich sein soll, daß die Fahrt mit einem Bundesbahnomnibus gegenüber der Fahrt mit einem Postomnibus etwas rechtlich so Verschiedenes sein soll, wie die Benutzung eines privatrechtlich auftretenden Unternehmens gegenüber der einer öffentlichrechtlichen Einrichtung, also wie Privatrecht gegenüber öffentlichem Recht.

a) Dekonzentration und Dezentralisation

Wie läßt sich differenzieren? Das Wesen privatrechtlicher Tätigkeit ist nicht mit dem Begriff der Koordinierung der Rechtsbeteiligten im Unterschied zur Subordinierung als "Wesenskern" des öffentlichen Rechts erschöpft. Beispielsweise ist die elterliche Gewalt gewiß keine Koordinierung, sondern als Rechtsverhältnis - im Unterschied zum Liebesverhältnis Eltern - Kind ¹⁷⁹⁾ - reine Subordination. Der Ausgangspunkt für die Unterscheidung muß daher weniger in den Personen als in ihrer Verantwortung für ihre Tätigkeit gefunden werden. Wo dem Staatsbürger für sein Tun oder Unterlassen in dem eigenen Bereich von Staats wegen eigene Verfügungsmacht zugestanden wird, bilden sich privatrechtlich Beziehungen. Hier ist also das Interesse nicht irgendwie konzentriert, sondern dekonzentriert geblieben, und zwar auf den engen Interessenbereich der Einzelperson und der mit ihr in Beziehung tretenden Einzelperson (die also nur mit ihrem Eigenbereich das andere Rechtssubjekt berührt).

Der Ausgliederung des Einzelnen aus dem Gesamtinteresse entspricht die Ausgliederung der Individualmacht aus der Gesamtmacht des die Allgemeinheit organisierenden Staates. Mithin befindet sich im privatrechtlichen Bereich die Rechtspersönlichkeit nicht nur im dekonzentrierten

178) Dietz, Betriebsverfassungsgesetz, § 1 Anm. 15

179) Günther Küchenhoff, Naturrecht und Christentum S. 99

Interesse, sondern auch in der dezentralisierten Rechtsmacht. Es ist geradezu Selbstverwaltung, was der Privatmann treibt, der seinen privaten Interessen mit der ihm zur Verfügung stehenden, in bestimmten Umfang staatlicherseits auch zur Verfügung gestellten Rechtsmacht, in seinen Beziehungen zu anderen ebenso dekonzentriert und dezentralisiert arbeitenden Rechtssubjekten wahrnimmt. Die Verwaltungsbegriffe Dekonzentration und Dezentralisation stellen sich hierbei nicht zufällig ein. Zwar scheinen sie etwas übertrieben (gleichwohl auch da nicht unpassend) zu sein, wenn man bei Privatleuten und privatrechtlichen Beziehungen an die Geschäfte des täglichen Lebens - etwa die Lebensmitteleinkäufe der Hausfrau - denkt. Dagegen treffen jene Verwaltungsbegriffe die Situation bei Aktiengesellschaften oder großen Gesellschaften mit beschränkter Haftung. Hier wird typisch die Verantwortung für eine wichtige Aufgabe dem Privatinteresse und der Privatmacht der beteiligten Organe und Organträger anvertraut.

Wird so das Wesen des privaten Rechts auf Dekonzentration und Dezentralisation abgestellt, so lassen sich aus der Gegensätzlichkeit zwei sich von einander unterscheidende Begriffe des öffentlichen Rechts (als einer Ordnung des menschlichen Lebens in der Gemeinsamkeit) mit Konzentration und Zentralisation gewinnen. Als Organisationsform menschlichen Zusammenlebens kommen zur Zeit vor allem die Staaten und die ihnen eingeordneten Körperschaften in Betracht.

Liegt der Inhalt staatlicher Tätigkeit in der Ausübung der zentralisierten Macht, insbesondere in Geboten, Verboten, Gewährungen einer gesetzlich vorbehaltenen Erlaubnis, so haben wir die res publica, die hoheitliche öffentliche Zwangsverwaltung vor uns. Kommt es dagegen weniger auf die zentralisierte Rechtsmacht als auf das konzentrierte Interesse der Bürger an einer gemeinsamen Regelung einer Angelegenheit an, die sie als Einzelne - wegen der Kosten, allgemein wegen der Kompliziertheit der heutigen Lebensverhältnisse - nicht bewältigen können, so ist der Staat als letzte Instanz in konzentrierter Interessenwahrung seiner Bürger aufgerufen und zuständig. Auch hier handelt es sich um öffentliche Verwaltung, in welcher der Staat als letztes Mittel zur Vollstreckung sogar Zwang anwenden kann, bei welcher der Staat aber im Verwaltungshandeln selbst weder gebietet noch verbietet, auch nicht erlaubt, indem er eine gesetzlich vorgesehene, aber mit Erlaubnisvorbehalt ausgestattete Schranke beseitigt. Hier gestaltet und fördert er als organisierte Bürgerschaft, als die zur civitas entwickelte Gesamtheit der cives, das typisierte und in gewissem Sinne auch uniformierte Leben seiner Bürger. Hier tut die organisierte Bürgerschaft, die civitas, im Grunde nichts anderes als was in einem einfacheren, weniger in der Masse als vielmehr in persönlicher Formung sich abspielenden

Zusammenleben jeder einzelne tun müßte. In der hier interessierenden Verkehrsproblematik würde der Bürger und nicht die Bürgerschaft die Mittel für die Fortbewegung bereitstellen.

Demgegenüber ist der Staat in der überwiegenden Gestaltungsweise konzentrierter Interessenwahrung, also in der Konzentrationstendenz der Interessen mit der Verdrängung der Zentralisierungstendenz (der Macht) in die potentielle Energie, insbesondere in die der Vollstreckung, ein Gebilde, das vom Staat als politisch-machtmäßiger Gestaltungsweise eines Volkes zwar nicht zu trennen, wohl aber scharf zu unterscheiden ist. In der Dynamik der Funktionsausübung ist der Staat und damit die Tätigkeit seiner Organträger schlicht-verwaltende Tätigkeit im Sinne einer bürgerschaftlichen öffentlichen Verwaltung.

Hierbei, aber auch unabhängig von der Konzentrationstendenz, das heißt, ohne mit dieser Tendenz jemals in Berührung zu geraten, kann der Staat sich selbst machtmäßig dezentralisieren, sein Interesse in die Sphäre des rein Wirtschaftlichen, des Geldes und in eine auf einen bestimmten Zweck beschränkte juristischen Person dekonzentrieren oder sich schließlich auch, besonders im oft zweifelhaften Falle der Abgrenzung zwischen öffentlicher Anstalt und wirtschaftlichem Unternehmen durch Willensakt statt dem öffentlichen dem privaten Recht in einem bestimmten Funktionszusammenhange unterstellen. Alsdann ordnet sich der Staat als Fiskus dem Privatrecht ein und zu.

b) Die Einordnung der Verkehrsverwaltung der Bundespost als schlichte Verwaltung in die Verkehrsverwaltung

Folgt man dieser Unterscheidung zwischen der schlichten Verwaltung der civitas, der staatlich organisierten Bürgerschaft, einerseits und der Zwangsordnung der auf das Gemeinwohl abstellenden res publica, des die Ordnung unter allen Umständen wahrenen Staates, andererseits, so ergibt sich der Vorrang der Zwangsverwaltung vor der schlichten Verwaltung. Denn die schlichte Verwaltung in der Gruppe kann im Vergleich mit der Daseinsgestaltung des Einzelnen, die durch die Daseinsgestaltung aller Einzelnen in der Gruppe nur erweitert wird, aber auf der Ebene der Daseinsgestaltung bleibt, gegenüber der Zwangsordnung keine größere rechtliche Kraft haben als die Daseinsgestaltung des Einzelnen.

Wie die Individualgestaltung ist auch die organisierte Gruppengestaltung in der Daseinsgestaltung eingefügt in diejenigen Notwendigkeiten, auf deren Erhaltung jedes Einzel- und Gemeinschaftsleben noch vor jeder Entfaltung und daher vor jeder Daseinsgestaltung und -vorsorge beruht. Zu diesen Not-

wendigkeiten gehört die Ordnung. Die durch sie bedingte Daseinserhaltung steht vor der schlichten Verwaltung, die existenziell, aber nicht daseinsbedingend ist ¹⁸⁰⁾. Mit anderen Worten: Die Daseinserhaltung ist Voraussetzung für die Entfaltung der schlichten öffentlichen Verwaltung. Folglich muß sich diese in die Daseinserhaltung und -ordnung, in die Anordnungen und Gestaltungen des Ordnungsverwalters einfügen.

Dieses Verhältnis von Daseinsverwalter und Zwangsordnungsverwalter folgte aus dem Wesen der schlichten Verwaltung im Vergleich mit dem Wesen der staatlichen Zwangsordnungsgewalt. Dieses Ergebnis beruht also auf der Art des Verwaltens, nicht auf der Stellung des Verwalters. Diese Stellung kann an der Einordnung der Funktionen, hier also an der Einordnung der schlichten Verwaltung in die Zwangsordnung, nichts ändern. Da die Einordnung der personalen Träger aus der Einordnung ihrer Funktionen folgt, bleiben das Einordnungsverhältnis und die Reihenfolge von Funktion und Trägerschaft jeweils bestehen. Es ist also in diesem Zusammenhange gleichgültig, ob der eine Funktionsträger als solcher dem anderen nachgeordnet ist. Mit der jeweiligen Funktion ist der eine dem anderen jeweils nach- oder gleichgeordnet.

Die Frage der Einordnung ist also im Verhältnis zwischen Staat als schlichter Verwaltung und dem Staat als Zwangsordnungsverwaltung im Ergebnis nicht anders zu beurteilen als die Frage der Unterordnung im Verhältnis zwischen dem Staat als Fiskus und dem Staat als Hoheitsträger.

Die schlichte öffentliche Verwaltung ist also der Zwangsordnungsverwaltung untergeordnet. Das gilt auch dann, wenn die schlichte öffentliche Verwaltung vom Bund, die Zwangsordnung vom Land eines Bundesstaates wahrgenommen wird. Demgemäß kann auch die Bundespostverwaltung - Abteilung Personenbeförderung - der Verkehrsverwaltung eines Landes unterstellt sein.

4. Kapitel Die Personenbeförderung durch die Bundespost im Verhältnis zur Landesverkehrsverwaltung unter Auslegung von Art. 87 Abs. I S. I GG

Es fragt sich nunmehr, ob die mögliche Einfügung in dem gekennzeichneten Sinne etwa auch notwendig ist ¹⁸¹⁾. Während Möglichkeiten sich

180) Heidegger, Sein und Zeit, S. 180, 301 ff.

181) s. S. 48 der Untersuchung

allgemein feststellen lassen, ist bei der Notwendigkeit auf die jeweilige Besonderheit - hier der schlichten Verwaltung - abzustellen. Es entsteht daher die Frage, ob die Personenbeförderungsverwaltung der Deutschen Bundespost zwangsläufig der Verkehrsverwaltung auf dem Verkehrswege unterstellt ist.

Der Zwang kann sich einmal aus dem positiven Recht, zum anderen auch aus der "Natur der Sache" ergeben.

Wenn die Ergebnisse zusammenfallen, so findet die dem positiven Recht folgende Auslegung durch die aus der "Natur der Sache" gewonnene Rechts-
erkenntnis ihre Bestätigung; dies ist dann nicht nur ein erwünschter Zusammenklang der Ergebnisse, sondern auch eine Bestätigung der sachlichen Richtigkeit der Gesetzesauslegung.

Würde dagegen die Folge aus der "Natur der Sache" nicht mit den positivrechtlichen Sätzen übereinstimmen, so würde die Frage nach dem Vorrang des aus der "Natur der Sache" gewonnenen Rechtssatzes vor dem positiven Rechtssatz oder umgekehrt auftauchen.

Schließlich kann, wenn man die Rechtslage von der "Natur der Sache" her feststellt, das hierbei etwa gewonnene absolute Ergebnis bedeutsam sein für die Auslegung selbst eines in die Relativität konkreter historischer Notwendigkeiten und Zusammenhänge eingefügten Gesetzes. Denn im Zweifel wird auch ein solches Gesetz nach Möglichkeit den absoluten Anforderungen aus der "Natur der Sache" entsprechen sollen. Was das Bundesverfassungsgericht¹⁸²⁾ für das Verhältnis von sogenannten einfachen Gesetzen und Verfassungsgesetzen ausgeführt hat, daß nämlich das einfache Gesetz nach Möglichkeit so auszulegen ist, daß der dabei gewonnene Inhalt mit der Verfassung übereinstimmt, könnte auch im vorliegenden Zusammenhang gelten: Die jeweils geringerwertige Rechtsnorm - selbst wenn sie ein Verfassungssatz ist - muß im Zweifel so ausgelegt werden, daß sie der höherwertigen Rechtsnorm - Rechtssatz aus der "Natur der Sache" - entspricht.

Weil infolgedessen die Antwort für die Auslegung des Art. 87 Abs. I GG aus der "Natur der Sache" von Bedeutung ist, ist nach der Prüfung der positivrechtlichen Bestimmung festzustellen, welche Ergebnisse aus der "Natur der Sache" für das Verhältnis von Beförderungsunternehmen der Bundespost zur Landesverkehrsverwaltung folgen.

182) BVerfGE 2, 136 = NJW 1953, 61

I. Wörtliche Auslegung des Art. 87 Abs. 1 GG

Art. 87 Abs. 1 S. 1 GG bestimmt, daß die Bundespost neben anderen dort aufgezählten Angelegenheiten in bundeseigener bundesunmittelbarer Verwaltung mit eigenem Verwaltungsunterbau zu führen ist.

Was hierbei Verwaltung bedeutet, hat der Gesetzgeber nicht bestimmt. Um eine Definition dieses Begriffes ist bei der Ergänzung des Grundgesetzes zur Wehrverwaltung, insbesondere zu Art. 87 b GG, gerungen worden, wie sich aus den Beratungen zur Ergänzung des Grundgesetzes ergibt. 183)

In der Literatur wurde das Wesen der Verwaltung negativ umschrieben und als Verwaltung diejenige Staatstätigkeit bezeichnet, welche weder Gesetzgebung noch Rechtsprechung ist 184). In neuerer Zeit hat Hans J. Wolff 185) eine positive Definition vom Wesen der Verwaltung gegeben. Er versteht unter der öffentlichen Verwaltung die zweckbestimmte, fremdnützige, verantwortliche, durchführende und gestaltende Besorgung von Angelegenheiten 186). Welche Angelegenheiten von der Bundespost verantwortlich zu besorgen sind, ergibt sich nicht aus dem Grundgesetz, sondern aus den einschlägigen Gesetzen für das Post- und Fernmeldewesen und aus der Geschichte der Post, die schon eingehend erörtert wurden mit dem Ergebnis, daß die Personenbeförderung eine Angelegenheit der Bundespost ist 187).

Die Post wird vom Grundgesetz näher als bundeseigene bundesunmittelbare Verwaltung charakterisiert. Damit ist das in Art. 83 GG aufgestellte föderalistische Prinzip für die Bundespost durchbrochen 188). Die Bundespost ist demnach Staatsverwaltung des Bundes. Diese Sonderregelung für die Bundespost darf nicht dazu führen, daß über den in der Sonderregelung erkennbar angeordneten Bereichen hinaus an dem Prinzip der Landesexeku-

183) 114. Sitzung des 16. Ausschusses des Bundestages vom 24. Februar 1956

184) Forsthoff, Lehrbuch des Verwaltungsrechts, S. 1 ff.; Hatschek, Lehrbuch des Deutschen und Preußischen Verwaltungsrechts, S. 5 ff.; Jellinek, aaO. S. 6; Fleiner, aaO. S. 3 ff.

185) Hans J. Wolff, Lehrbuch § 1 ff.

186) Hans J. Wolff, Lehrbuch § 3, I

187) s. S. 34 und S. 47 ff. dieser Untersuchung

188) In der Weimarer Reichsverfassung von 1919 war eine derartige Bestimmung nicht vorhanden. Sie war nicht erforderlich, da nach Art. 14 WRV das Reich durch einfaches Gesetz bestimmen konnte, inwieweit Reichsgesetze auch durch Reichsbehörden auszuführen seien.

tive in Art. 83 GG etwas geändert wird. Klar erkennbar ist in Art. 87 Abs. I GG nur das Vorliegen einer Sonderregelung für die Unternehmens- und Betriebsgestaltung im Inneren und im Verhältnis zu den Benutzern, nicht aber im Außenverhältnis zu den Verwaltungsträgern bezüglich derjenigen Sachbereiche, in denen sich die Personenbeförderung vollzieht. Es ist mithin bei der Auslegung des Art. 87 GG im Verhältnis zu Art. 83 GG die alte Regel zu beachten, daß Ausnahmen einschränkend auszulegen sind.

Zwar ist auch innerhalb der Ausnahmen eine Gesetzesanalogie - keine Rechtsanalogie! - zulässig; doch muß sich eine solche Analogie streng innerhalb des Ausnahmesatzes halten, und es darf durch sie nicht das Prinzip angegriffen werden. Irgendeine Gesetzesanalogie nach Art. 87 Abs. I GG kann also nicht dazu führen, die Verwaltungszuständigkeit der Länder einzuschränken.

Dem entspricht die praktische Seite der Zuständigkeitsregelung. Hätte die Verfassung an der Zuständigkeit der Länder für die Wege- und Verkehrsverwaltung etwas ändern wollen, so hätte die Übertragung der Zuständigkeiten der Verkehrsverwaltung auf das Bundesverkehrsministerium erfolgen müssen. Es wäre aber ausgeschlossen gewesen, selbst einer so wichtigen Sonderverwaltung wie der Bundespost die Ordnung über die Verkehrszulassung zu übertragen. Dies wäre praktisch der Fall, wenn der Bundespostverwaltung die alleinige Bestimmungsgewalt über die Zulassung ihrer Linien auf den öffentlichen Wegen eingeräumt worden wäre. Alsdann hätten sich im Ergebnis alle anderen Verkehrsmöglichkeiten und Verkehrsbedürfnisse nach den - unter Umständen wechselnden - Entschlüssen der Bundespost richten müssen. Dies wäre dann nicht nur die Einräumung einer Befugnis, sondern auch, da es sich ja um öffentliche Verwaltungsträger handelt, unentrinnbar zugleich die Einräumung einer Verantwortung. Im Verwaltungsleben bedeutet dies eine echte Zuständigkeit mit bestimmten Rechten und Pflichten der Verwaltungsbehörden. Hier zeigt sich ebenfalls, daß das Verhältnis von allgemeiner Verwaltung zu Sonderverwaltung nicht umgekehrt werden darf. In der Verwaltungswirklichkeit sieht man eben auch, daß das logische Verhältnis des Allgemeinen zum Besonderen im Grunde Ausdruck von Lebensbeziehungen in einem geordneten Staatswesen ist.

Da das Grundgesetz durch die generelle Bestimmung des Art. 83 GG implizite auch die Verkehrsverwaltung allgemein als Landesverwaltung geordnet hat, hat es hierdurch auch die Bundespostverwaltung, wenn sie sich auf den Weg begeben will, der Verkehrsverwaltung der Länder unterstellt.

Ergänzend bestimmt Art. 87 Abs. I S. 1 GG, daß die Postverwaltung mit eigenem Verwaltungsunterbau zu führen sei. Damit ist festgelegt, daß unter der Zentralinstanz mindestens eine Stufe von Behörden mit regional begrenzter Zuständigkeit zur Besorgung des Post- und Fernmeldewesens eingerichtet werden muß. In der Praxis ist die dreiteilige Gliederung der Postverwaltung in Ober-, Mittel- und Unterbehörden auch in der Bundesrepublik übernommen. 189)

Zugleich mit der Aussage über die Organisation der Post ist der Bestimmung zu entnehmen, daß die Post mit ihrem Verwaltungsaufbau gegenüber dem einzelnen Postbenutzer tätig wird. Das trifft für alle Aufgaben des Post- und Fernmeldewesens zu; soweit es sich um die Personenbeförderung durch die Bundespost im Linienverkehr handelt, gilt also dasselbe.

Für das Verhältnis der Postverwaltung zu anderen Verwaltungen könnte bereits aus dem Wortlaut entnommen werden, daß die Führung der Bundespost in bundeseigener Verwaltung mit eigenem Verwaltungsunterbau auf die innere Gestaltung der Verwaltung hinweist. Der Begriff "geführt" deutet hier auf Verwaltungsführung hin. Wer eine bestimmte Verwaltung führt, gestaltet deren inneren Dienst. Zusätzlich zur bundeseigenen Verwaltung wird in Art. 87 GG noch der eigene Verwaltungsunterbau erwähnt, was wiederum auf die Gestaltung im Inneren, nicht aber nach außen hinweist.

In der rein wörtlichen Auslegung kommt im Zusammenhang von Art. 87 Abs. I S. 1 GG hinzu, daß dort, wo die Verfassungsregelung sich auf die Außenbeziehungen erstreckt, mit einer "Maßgabe" eine Besonderheit eingeführt wird. Art. 87 Abs. I S. 1 GG verweist nicht nur - etwa mit dem nüchternen und keine Einschränkung enthaltenden "gemäß" - auf Art. 89 GG, vielmehr enthält die Verweisung in Art. 87 Abs. I S. 1 GG auf Art. 89 GG, da eben die Verweisung "nach Maßgabe" des gesamten Artikels erfolgt, eine Modifikation, nämlich den Hinweis auf eine in Art. 89 GG zu findende Umgrenzung. In Abs. III dieses Art. 89 ist ausdrücklich bestimmt, daß bei der Verwaltung, dem Ausbau und Neubau von Wasserstraßen die "Bedürfnisse der Landeskultur und der Wasserwirtschaft zu berücksichtigen sind". Hieraus ist nicht etwa durch ein *argumentum e contrario* herzuleiten, daß bei denjenigen Gegenständen der bundeseigenen Verwaltung, bei welchen die Notwendigkeit eines Einvernehmens mit den Ländern nicht gesichert ist, die Notwendigkeit eines solchen Einvernehmens mit den Ländern entfällt, so daß die bundeseigenen Verwaltungen im Innen- und Außenverhältnis ihre Tätigkeit allein regeln können. Eine solche Zustän-

189) siehe oben S. 37 f. der Untersuchung

digkeitsausdehnung ist in Art. 87 GG schon deswegen nicht gemeint, weil die mit der Maßgabe eingeleiteten Besonderheiten für die Wasserstraßenverwaltung aus der Regelung des Art. 87 GG herausgenommen sind. Mithin ergibt der Vergleich des Art. 87 Abs. I GG mit Art. 89 Abs. III GG, daß sich Art. 87 Abs. I GG lediglich auf die innere Durchorganisation bezieht, während allein für die Verwaltung und den Ausbau von Wasserstraßen das Einvernehmen mit den Ländern angeordnet ist.

Die wörtliche Auslegung wird durch die Entstehungsgeschichte des Grundgesetzes bestätigt ¹⁹⁰⁾. Der Direktor der damaligen Verkehrsverwaltung der amerikanischen und britischen Zone hatte bei den Beratungen des Parlamentarischen Rates dem Zuständigkeitsausschuß empfohlen, Art. 114 des Entwurfs dahin zu ergänzen, daß in besonderen, vom Gesetz näher festzulegenden Fällen der Bundesminister für Verkehr als letzte Beschwerdeinstanz bestimmt werde. Begründet wurde der Vorschlag damit, daß eine Ordnung des Kraftomnibusverkehrs im Verhältnis von Bahn und Post einerseits und den Privatunternehmen und nicht bundeseigenen Betrieben andererseits besonders schwer sei. Es sollte zugunsten der Bundesverwaltungen die Möglichkeit geschaffen werden, den Beschwerdeweg an den Bundesminister für Verkehr zu eröffnen, da nach dem Entwurf des Grundgesetzes die gesamte Verwaltung des Kraftverkehrswesens Landesangelegenheit werden sollte ¹⁹¹⁾.

Dieser Vorschlag fand heftige Kritik. Er wurde schließlich mit der Begründung abgelehnt, daß die Bundesminister regieren aber nicht verwalten sollten ¹⁹²⁾. Allgemein wurde anerkannt, daß hier ein Sonderfall vorliege, man hielt jedoch eine Verwaltungszuständigkeit des Bundesverkehrsministers für nicht gegeben. Es wurde von den Beteiligten nicht erwogen, ob hier eine bundeseigene Post- oder Eisenbahnangelegenheit vorliege

II. Systematische Auslegung des Art. 87 Abs. I GG

Systematisch ist schließlich für die Frage, auf welche Weise und in welchem Umfang die Bundespost den Postomnibuslinienverkehr betreiben darf, auf die allgemeinen Bestimmungen des Grundgesetzes zurückzugehen.

Nach Art. 74 Nr. 22 GG gehört das Kraftfahrwesen zur Vorranggesetzgebung des Bundes. Die entsprechenden Bestimmungen der Gesetze sind nach dem allgemeinen Grundsatz des Art. 83 GG von den Ländern auszuführen. Auf dem Gebiet des Kraftfahrwesens können daher nur die für dieses

190) Wessel, DVBl 1957, 480

191) Protokoll über die 21. Sitzung des Zuständigkeitsausschusses vom 7. 12. 1948, S. 14 ff.

192) Wessel, DVBl 1952, 184

Fachgebiet eingerichteten Institutionen tätig werden. Hier handelt es sich nicht um eine Angelegenheit der Bundespost, sondern um eine Angelegenheit, die in den Bereich der Landesverkehrsverwaltungen gehört. ¹⁹³⁾ Demnach ist auch nach dem Grundgesetz die Bundespost verpflichtet, sich unter die allgemeine Landesverkehrsverwaltung zu stellen; die Post ist also heute nicht berechtigt, ihren Linienverkehr ohne Unterordnung unter die Landesverkehrsverwaltung zu betreiben. Etwas anderes galt nur zu jener Zeit, als die Postverwaltung noch in der Lage war, den Verkehr nach ihrem Ermessen zu regeln. Ihr waren zu früherer Zeit ¹⁹⁴⁾ keine Beschränkungen auferlegt, weil es keine allgemeine Verkehrsverwaltung im heutigen Sinne gegeben hat. Damals war also noch der Verkehr eine Angelegenheit der Post. Das gilt im Rahmen des heutigen Rechtszustandes nicht mehr für den Linienverkehr der Bundespost, sondern nur noch für die so genannten Landkraftposten, die in erster Linie dazu bestimmt sind, Postsachen und lediglich als Anhängsel dazu in ganz beschränkter und unbedeutender Anzahl Personen befördern dürfen ¹⁹⁵⁾.

5. Kapitel: Die Personenbeförderung durch die Bundespost im Verhältnis zur Landesverkehrsverwaltung nach der Lehre von der "Natur der Sache"

Es ist zu prüfen, ob und wieweit der Begriff der Natur der Sache rechtliche Konstruktionen und Erkenntnisse zuläßt, ob weiterhin bei grundsätzlicher Anwendbarkeit des mit dem Begriff verbundenen Rechtsgedankens aus der Natur der Sache zu folgern ist, daß jedes Beförderungsunternehmen der Verkehrsverwaltung eingeordnet sein muß.

I. Der Begriff der "Natur der Sache"

Der Begriff "Natur der Sache" findet sich mit der "natura rei" bei Thomas von Aquin ¹⁹⁶⁾ als entscheidender Begriff des Naturrechts, das Thomas

193) Wessel, DVBl 1957, 479

194) siehe S. der Untersuchung

195) §.1 Abs. II in Verbindung mit § 2 Abs. V PBefG

196) Summa Theologica, Bd. 18, S. 8 quaestio 57, 2; zur Geschichte der Natur der Sache siehe Radbruch, Laun-Festschrift, S. 15 ff.; Burkard Wilhelm Leist, Naturalis ratio und Natur der Sache, S. 7, 51 ff.

weit konkreter faßt als seine Gegner ¹⁹⁷⁾, wie das von ihm gegebene Beispiel zeigt: ¹⁹⁸⁾

"Das, was dem Inhaber einer unveränderlichen Natur naturhaft ist, muß immer und überall das gleiche sein. Die Natur des Menschen aber ist veränderlich. Deshalb kann das, was dem Menschen naturhaft ist, zuweilen versagen. So fordert der naturhafte Ausgleich, daß dem Hinterleger das Hinterlegte zurückgegeben wird; und wenn die Natur des Menschen immer "zurecht" wäre, wäre das immer einzuhalten. Weil es aber zuweilen vorkommt, daß der menschliche Wille sich verschlechtert, gibt es den Fall, daß das Hinterlegte nicht zurückgegeben werden darf, damit der Mensch mit seinem bösen Willen es mißbrauche; wie wenn zum Beispiel ein Tobsüchtiger oder ein Staatsfeind seine hinterlegten Waffen zurückfordert."

Der Begriff der Natur der Sache wird weiterhin steigend in der Rechtsprechung angewandt ¹⁹⁹⁾. Schon das Reichsgericht hat, wenn auch nicht wörtlich, so doch in gleichbedeutender Wortprägung, den Rechtsbegriff der Natur der Sache angewandt, wie etwa die Entscheidung in RGZ 16, 180 zeigt. Dort wird ausgeführt, "mangels einer positivrechtlichen unmittelbar anwendbaren Vorschrift kann aber nur von den aus der Sache selbst sich ergebenden Erwägungen ausgegangen werden".

Im Schrifttum hat sich in neuerer Zeit besonders Fechner ²⁰⁰⁾ mit der Natur der Sache befaßt. Bei ihm bedeutet dieser Begriff nichts anderes als die konkrete Ordnung bei Carl Schmitt ²⁰¹⁾.

Gegen diese Begriffsbildung, mit welcher das Recht aus der Natur der Sache mit einer in einem Lebenskreise enthaltenen Ordnung identifiziert wird, bestehen jedoch so grundsätzliche Bedenken, daß der Begriff der Natur der Sache aufgegeben werden müßte, wenn er nichts anderes als konkrete Ordnung oder Immanenz bedeuten würde; denn wie bereits Radbruch ²⁰²⁾ angedeutet hat, lassen sich Rechtsregeln nicht aus einem

197) Radbruch, Rechtsphilosophie, S. 69 ff., 127

198) Summa Theologica, Bd. 18, S. 9

199) BGHZ 6, 278 ff.; 9, 147; 15, 272 f.; 21, 55; 24, 80; BGH MDR 1961, 34; BAG NJW 1958, 237;

200) Fechner, Rechtsphilosophie, S. 150 ff.; siehe auch Erich Küchenhoff, aaO. S. 456 ff.

201) Carl Schmitt, Über die drei Arten des Rechtswissenschaftlichen Denkens, so auch Dernburg, Pandekten Bd. 1, S. 86

202) Radbruch, Laun-Festschrift, S. 15 ff.; ders., Rechtsphilosophie, S. 127, ferner 69 ff.

gegebenen, tatsächlich vorhandenen Sachverhalt oder Sachzusammenhänge herleiten. Die Tatsache, die gegebene, vorhandene Beziehung, ist für sich allein weder recht-schaffend noch rechtsklärend. Dies kann man schon an den von Carl Schmitt²⁰³⁾ gegebenen Beispielen erkennen, wonach Familie, Bauernhof, Betrieb bereits kraft Bestandes bestimmte rechtliche Ordnungen enthalten sollen. Die Familie ist als Gegebenheit in Vater, Mutter und Kind vorhanden. In dieser Gegebenheit ist aber weder eine Aussage noch eine Entscheidung enthalten, ob die Familie auf der Einehe oder Vielehe aufgebaut ist, oder wie sich die Beziehungen zwischen den Ehegatten sonst gestalten²⁰⁴⁾.

Im Bauernhof sind Haus, Hof, Acker, Vieh und Arbeitskräfte als Gegebenheiten vorhanden. Welche Rechtsbeziehungen aber gelten, ob Kolchosenwirtschaft, Gemeineigentum oder Privateigentum vorhanden sind, wie sich die Erbfolge des Hofes gestaltet, sieht man den Gegebenheiten nicht an.

Ähnliches läßt sich für den Betrieb in der Richtung ausführen, daß aus Maschinen, sonstigen Gerätschaften und Arbeitskräften nicht zu entnehmen ist, ob Unternehmer und Arbeitgeber allein zu bestimmen haben, oder ob Mitbestimmungsrechte der Arbeitnehmer bestehen.

Es entscheidet also nicht primär die Natur der Sache, sondern hier - wie auch sonst - der menschliche Wille. Dieser wiederum mag in der Lebensgestaltung Rücksicht nehmen müssen auf Tatsachen; diese sind jedoch nur Grenzsituationen (Geburt, Tod). Innerhalb dieser natürlichen Grenzen hat der menschliche Wille außerordentlich große und variierbare Gestaltungsmöglichkeiten, und es ist allein der Wille, welcher in jenen Grenzen Entscheidungen trifft.

Vor den Gegebenheiten der Ordnung ist also eine menschlich Entscheidung vorgegeben. Insbesondere aus ideologischen Überlegungen stammt die Entscheidung für die Ein- oder Vielehe, Privat- oder Gemeineigentum, Alleinbestimmung des Unternehmers oder Mitbestimmung der Arbeiterschaft.

Die Grundentscheidung für die Frage staatlichen Zusammenlebens wird in der Verfassung getroffen²⁰⁵⁾. Erst auf Grund einer solchen Entscheidung

203) Carl Schmitt, aaO.; Fechner, aaO. S.146

204) besonders tritt dies bei den Erörterungen zu dem Gleichberechtigungsgesetz vom 18. 6. 1957 - BGBl I S. 609 - zutage. Siehe dazu Lange, NJW 1957, 1381; 1958, 288; Reinicke, NJW 1958, 121, 932 ff.; Boehmer, NJW 1958, 524 ff.

205) Hans J. Wolff, Rechtsgrundsätze und verfassungsgestaltende Grundentscheidungen als Rechtsquellen, Forschungen und Berichte aus dem Öffentlichen Recht, Gedächtnisschrift für Walter Jellinek, S. 47 ff.; ders. in Lehrbuch § 25 II

können sich Einzelheiten in der Ausgestaltung von Sachzusammenhängen, ja überhaupt erst konkrete Sachzusammenhänge, welche dann für die Einzelheiten Ordnungen enthalten, ergeben.

Vor der konkreten Ordnung oder der Immanenz oder der damit identifizierten Natur der Sache steht also die Entscheidung für das eine oder andere Grundprinzip, und vor dieser Entscheidung steht die Idee ²⁰⁶⁾.

Demnach ist also zunächst festzustellen, welche Grundentscheidung in einem bestimmten Staat zu bestimmter Zeit getroffen ist. Nach der Grundentscheidung bilden sich gewisse Sachzusammenhänge, die dann ihre besondere Ordnung in sich tragen. Für diese Ausgestaltung im einzelnen ist dann die Natur des Sachzusammenhanges als Natur der Sache heranzuziehen. Die Natur der Sache ist also keineswegs bedeutungslos, steht aber sekundär hinter der primären Willens- (Verfassungs-) entscheidung ²⁰⁷⁾.

So wird der Begriff der Natur der Sache, wenn man die Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes recht versteht, vom Bundesgerichtshof in den oben genannten Entscheidungen verwendet ²⁰⁸⁾. In der Entscheidung des Bundesarbeitsgerichts ²⁰⁹⁾ ist der Gedanke der Betriebsgemeinschaft vorgegeben, wenn aus der Natur der Arbeit in einer solchen Gemeinschaft hergeleitet wird, daß bei einem Betriebsunfall, selbst bei Verschulden eines Arbeitnehmers, von diesem ein anderer Arbeitnehmer im Falle der Körperverletzung kein Schmerzensgeld verlangen kann.

II. Anwendung des Begriffs der "Natur der Sache" auf die Beziehungen der Bundespost zur Verkehrsverwaltung

Wendet man diese Grundsätze auf die Beziehungen der Bundespost - Personenbeförderung - zur Landesverkehrsverwaltung an, so sind in der Verfassung, dem Grundgesetz, zwei Vorentscheidungen enthalten:

1. Die Gliederung der Bundesrepublik Deutschland in Länder (Art. 20 ff. GG),
2. die Zuständigkeitsverteilung zwischen Bund und Ländern (Art. 30, 70 ff., 83 ff., 105 ff. GG).

Dies bedeutet, daß überall dort, wo nicht in der Verfassung selbst Ausnahmen bestimmt oder zugelassen sind, oder sich ungeschriebene Bundeszu-

206) Radbruch, aaO.

207) siehe hierzu auch: Norbertio Bobbio: "Über den Begriff der Natur der Sache" Archiv für Rechts und Sozialphilosophie 1958, S. 305 ff.

208) siehe Seite 61 Anm. 199)

209) Beschluß vom 25. 9. 1957 (Großer Senat) in NJW 1958, 235 ff.

ständigkeiten ergeben, die Landesverwaltung zuständig ist. Die Einzelheiten der Abgrenzung brauchen hier nicht erörtert zu werden ²¹⁰⁾, denn für die in unserem Zusammenhange interessierende Wege- und Verkehrsverwaltung steht fest, daß sie in den Händen der Länder liegt, da das Grundgesetz keine Ausnahme hierfür geschaffen hat.

Die Vorentscheidung der Verfassung lautet also: Die Wege- und Verkehrsverwaltung liegt infolge der unangreifbaren Gliederung der Bundesrepublik in Länder bei diesen.

Innerhalb dieser Gegebenheit ist zu prüfen, ob sich daraus Folgerungen für das hier vorliegende Problem zeigen.

Diese Frage ist verhältnismäßig einfach zu beantworten: Jeder Wegebenutzer macht Gebrauch von der Verwaltung, die für die Sicherung des Wegekörpers zu sorgen hat. Daß hier die Bundespost weder zu bestimmen, noch dafür irgendwelche Mittel bereitzustellen hat, dürfte sicher sein. Die Bundespost ist keinesfalls Wegeordnungsbehörde.

Etwas schwieriger ist die Prüfung der Verkehrszulassung. Hier wird nicht ganz so deutlich wie bei der Wegesubstanz, daß der Wegeverwalter an Ort und Stelle für die Sicherheit und Ordnung zuständig sein muß. Der Weg ist in seinen Grenzen festgelegt. Durch diese Grenzen wieder wird die Verkehrsmöglichkeit eingeschränkt. Wer also für die Sicherheit des Verkehrs innerhalb dieser Grenzen zu sorgen hat, muß dies ganz und jedem gegenüber tun. Andernfalls wäre weder verwaltungsmäßig ein geordnetes Arbeiten noch eine klare Verantwortung und Haftung für etwaige Fehlentscheidungen möglich. Wie sollte in unserem Zusammenhange der für die Straßenverkehrssicherheit zuständige Verwaltungsträger Entscheidungen fällen und Verantwortung tragen können, wenn er seine Anordnungen über die Wegebenutzung abhängig machen müßte! Daß dies undenkbar wäre, ergibt sich schon daraus, daß folgerichtig bei Zuständigkeit der anderen Verwaltung diese andere Verwaltung in der Lage wäre, den von ihr bestimmten Linienverkehr aufzuheben oder abzuändern. Dies wäre aber nicht nur eine Verkehrung des logischen Verhältnisses des Allgemeinen zum Besonderen, sondern ein Verstoß gegen die obige Grundentscheidung für die grundsätzliche Zuständigkeit der Landesverwaltung.

Aus der richtig verstandenen Natur der Sache im Sinne einer näheren Ausgestaltung vorentschiedener Gegebenheiten ²¹¹⁾ folgt mithin, daß auch gegenüber einer Bundesverwaltung, die sich auf die Straße begibt, die für

210) siehe hierzu S. 36 der Untersuchung und Anmerkungen zu Art. 30 GG bei von Mangoldt-Klein, Grundgesetz, 2. Aufl. S. 749 ff.

211) Norbertio Bobbio, aaO.

Sicherheit und Ordnung des Wegeverkehrs zuständige Landesverkehrsverwaltung die Möglichkeit haben muß, den Linienverkehr für die Personenbeförderung zu regeln.

6. Kapitel: Zusammenfassung

Es hat sich gezeigt, daß Erwägungen aus dem Wesen des Verwaltungshandelns, der positivrechtlichen Auslegung und der Natur der Sache zu denselben Grundsätzen führen. Darüber hinaus sind auch die gefundenen Ergebnisse identisch. Sie lauten übereinstimmend:

Auch die Personenbeförderung der Bundespost ist in irgendeiner Weise der Ordnungsgewalt der Wege- und Verkehrsverwaltung unterstellt.

In welcher Weise die Einfügung in die Ordnung geschieht, ist dem Ermessensspielraum des Gesetzgebers überlassen.

Der Gesetzgeber könnte also sogar die Einrichtung von Linienverkehr der Bundespost von der Genehmigung der Landesverkehrsverwaltung abhängig machen.

Wenn der Gesetzgeber aber die Besonderheit der Situation, daß nämlich die Bundespost als Träger der schlichten öffentlichen Verwaltung den Linienverkehr einzurichten wünscht, dadurch beachtet, daß er diesem Verwaltungsträger grundsätzlich von Gesetzes wegen den Weg frei gibt und der Verkehrsverwaltung eine Einspruchsmöglichkeit einräumt, so ist gegen diese Feinheit der Regelung nichts zu erinnern. Mit dieser Regelung wird zwar im Ergebnis der Verkehrsverwaltung ein absolutes, nicht nur ein aufschiebendes Veto (Einspruch) eingeräumt; denn die endgültige Entscheidung über den Linienverkehr trifft, abgesehen von der verwaltungsgerichtlichen Überprüfung, die Verkehrsbehörde in ihrer obersten Landesspitze. Wenn auch ein solches absolutes Veto dem Genehmigungserfordernis nicht fernsteht, so ist es doch weniger als ein solches Genehmigungserfordernis.

Gegen dieses Weniger an Mitwirkung ist aber dann auch bezüglich der Wirklichkeit noch weniger zu erinnern als ein die positive Mitwirkung erforderndes Genehmigungserfordernis.

Die das absolute Veto der Verkehrsverwaltung gegenüber der Einrichtung eines Linienverkehrs der Bundespost enthaltende Regelung des § 27 PBefG ist daher wirksam.

Lebenslauf

Am 15. Juni 1933 wurde ich in Breslau geboren. Meine Eltern, Prof. Dr. Günther Küchenhoff und seine Ehefrau Eleonore geborene Klaus, sind Juristen.

Nach Schulbesuch in Breslau (Volksschule und Maria-Magdalenen-Gymnasium) und Werl (Mariengymnasium) legte ich am 3. März 1953 die Reifeprüfung ab. Ich studierte 6 Semester Rechtswissenschaft an den Universitäten Münster/Westf. und München und bestand am 6. Oktober 1956 die erste und am 10. November 1960 die zweite juristische Staatsprüfung.

Seit dem 1. Dezember 1960 bin ich Assessor bei dem Landgericht in Dortmund. Vom Sommersemester 1957 an bin ich Korrekturassistent an der Westfälischen Wilhelms-Universität zu Münster/Westf.

